This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.

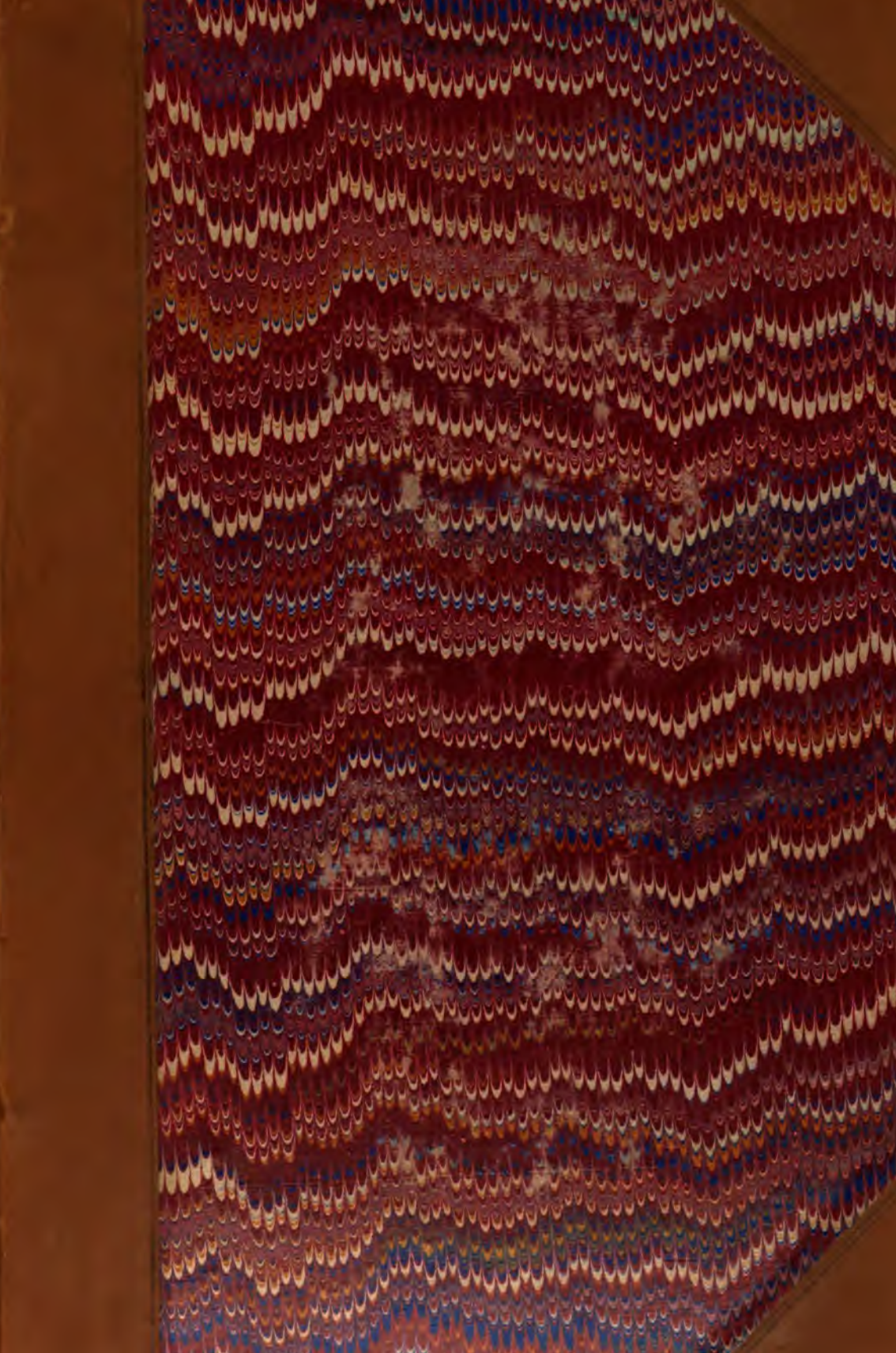
+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.

+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.

+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at `http://books.google.com/`



BANKS & BROTHERS
LAW BOOKSELLERS,
PUBLISHERS & IMPORTERS
144 NASSAU ST., N.Y.

THE

QUEBEC LAW REPORTS.

RAPPORTS JUDICIAIRES
DE QUÉBEC.

VOL. V.----1879.

Published by the Bar of the Province of Quebec, Section of the District of Quebec.

Publié par le Barreau de la Province de Québec, Section du District de Québec.

Committee:

J. MALOUIN, Q. C.
J. DUNBAR, Q. C.
Hon. D. A. ROSS, Q. C.,
D. J. MONTAMBAULT, Q. C

Editors:

R. J. BRADLEY; J. E. LARUE, LL. B.

QUEBEC:
PRINTED BY P. G. DELISLE,
1879.

LIBRARY OF THE
LELAND STANFORD, JR., UNIVERSITY
LAW DEPARTMENT.

58,775

TABLE OF CONTENTS.

	PAGE
Index to Cases	iii
Names of Cases cited in this Volume	v
Report of Cases	1—390
Index to Principal Matters	391

INDEX

TO CASES REPORTED IN THE FIFTH VOLUME

OF THE

QUEBEC LAW REPORTS.

	PAGE
Attila, The	340
Beaudette v. Mahoney	165
Bélanger *et al.* v. Caron	19
Bellechasse Election Case	191
Bell v. Rickaby	222
Blagdon v. Lebel	87
Boissonnault v. Archer *et al*	352
Bouge v. Bonnet	72
Carpenter *et vir.* et Déry *et uxor*	311
Chaloult v. Bégin	119
City of Manitowoc, The	108
Colebrook Rolling Mills v. Oliver	72
Convey v. Renouf	224
Corporation de la paroisse de St. C. d'Arthabaska v. Esdras Beaudette	316
Corporation de Québec v. Piton *et al*	239
Couture *et al.* v. Marois *et al*	96
Crépeau v. Glover *et al*	235
Cybele, The	262
Désilets v. Martel	125
Deslauriers v. Larue	191
Dubuc *et al.* v. Vallée	34
Dufresne v. Duplessis *et al*	389
Dumont et Aubert	295
Exparte Hough *et al.* v. The Corporation of Quebec	314
" Thompson, for *certiorari*	200
Fabrique du Saint Enfant Jésus v. Roy *et al*	327
Francœur v. Baron et Baron	145
Gingras v. Gingras	71
Gingras v. Vézina	237
Giroux v. Corporation of St. Jean Chrysostome	97
Graham v. Morissette	346
Gray *et al.* v. The Quebec Bank	92
Guay *et al.* v. Blanchet	43
Guay v. Fradet	226
Hallé v. Hallé	390
Hart et Thérien	267

	PAGE
Henderson v. Duggan	364
Home v. Connolly	259
Ivers v. Lemieux & Lemieux	128
Jalbert v. DeLery *et al.*	297
Jean v. Gauthier	138
Lagacé v. Ayotte	240
Langlois *et al.* v. Valin	1
Larouche v. Lemieux	261
Lavoie v. Racine	319
Lépine v. Gauthier	217
Levis Election Case	43
Marcotte v. Paquin	168
Masse v. Côté	145
Meier *et al.* v. Beling *et al.*	153
Metacomet National Bank v. Paine	372
Mills *et al.* & Meier *et al.*	274
Montmorency Election Case	1
Morgan v. LeBoutillier	212
Morissette *et al.* v. Corporation du Village de Bienville	362
Murphy esqual. v. Stadacona Bank	321
National Insurance Co. v. St. Cyr *et al.*	258
Noël v. Gagnon	218
Normand v. Compagnie de Navigation du St. Laurent	215
Panet et Boisseau *et al.*	377
Perrault v. Langelier	242
Picard v. Vallée *et al.*	309
Plante v. Carrier	350
Portneuf Election Case	34
Pouliot *et ux.* v. Solo *et vir*	325
Quebec Election Case	19
Regina v. Ling	359
Regina v. O'Brien	161
Robitaille v. Dénéchaud	238
Rocheleau v. Sinclair *et al.*	308
Ross *et al.* v. Webster	356
Roussel v. Bureau	369
Stadacona Insurance Co. v. Côté	133
Stadacona Insurance Co. v. Gagnon et Gosselin	231
Stringer v. Crawford *et al.*	89
Stuart *et al.* v. Gagné et Paquin	227
Terreau v. Lacoursière	354
Tétu et Gibb *et al.*	172
Thompson v. Strange *et al.*	205
Walsh esqual v. The Union Bank	289
Wason Manufacturing Co. v. L. & K. Railway Co	99

A TABLE

OF THE

NAMES OF CASES CITED IN THIS VOLUME.

NAME OF CASE CITED.	WHERE REPORTED.	PAGE OF VOL.
Albert Crosby, The	L. R. Ad. & Ec., vol. 3, 37	118
Baldwin v. Gibson	Stuart's Report, 74	76
Beaudoin v. Dalmasse	7 L. C. R., 47	239
Bélanger et al. v. Caron	5 Q. L. R., 19	196
Benjamin v. Wilson	1 L. C. R., 351	369
Bernardistone v. Soame	6 State Trials, 1081	5
Berry v. Dixon	4 L. C. R., 221	366
Berry v. May	13 L. C. R., 1	375
Bourdon v. Benard	15 L. C. J., 60	348
Briggs v. Merchant Traders	13 Q. B., 167	113
Chaloult v. Bégin		219
Chub v. Hutson	18 C. B. N. S., 414	97
Collins v. Blantern	2 Wilson, 341, 347	97
Comtesse Fregeville, The	Lush, 333	117
Corporation de la paroisse de St. Joachim de la Pointe Claire v. Valois et al	7 L. C. J., 83	363
Corporation du comté de Drummond v. Compagnie du Chemin de Fer du Sud-Est	22 L. C. J., 25	105
Dassylva v. Dufour	16 L. C. R., 294	238
Dawkins v. Rokeby	4 Fos. & Fin., 825	211
Dawson v. Desfossés	6 R. L., 334	239
Debien v. Maisant	14 L. C. R., 89	369, 375
Desrosiers v. Bourgeois	7 R. L., 718	219
Dorion v. Hyde	12 L. C. J., 80	219
Drage v. Johnson	2 Espinasse, 643	96
Earl Spencer, The	4 L. R A. & E., 434	264
Edgecombe v. Robb	5 East, 302	97
Ely v. Peck	7 Connecticut Rep., 243	54
Flamand v. Pratte	Court of Review, Quebec 1866	219
Florance v. Adams	2 Robinson's Louisiana Rep., 556.	291
Forbes v. Atkinson	Stuart's Rep., 111	221
Frechette v. Gosselin	1 L. C. Rev., 145	82

NAME OF CASE CITED.	WHERE REPORTED.	PAGE OF VOL.
Freeman v. Corporation of Quebec		226
Gazelle, The	1 W. Rob., 474	343
Genand v. St. Louis	17 L. C. R., 76	81
George Nicholans, The	1 Parson on Shipping & Adm., 186	116
Germain v. Gingras and Janes	1 Q. L. R., 349	85
Gibeau v. Chef	14 L. C. J., 53	239
Guay et al. v. Blanchet	5 Q. L. R, 53	196
Hargreaves & Diddams	L. R, 10 Q. B., 1874-75, p. 582	164
Houde v. Martin	6 R. L, 641	347
Hudson & McRae	33 L. J., C L., 65	164
Hunt v. Harrower		82
Hurtubise v. Bourret	23 L. C. J., 30, 137	375, 368
Janet Wilson, The	1 Swabey, 362	113
John, The	Rob. 288	114
Johnson v. Ogilvey	3 P. Wms., 277, 279	96
Jones v. Lemesurier et al	2 R. L., 317	238
Keir v. Leeman	5 Ad. and El. N. S, 308	97
Keir v. Leeman	9 Ad. and El. N. S,, 371	97
Labelle v. Gratton	7 R. L, 325	347
Landry and Théberge	3 Q. L. R, 202	12
Lami v. Rabouin	1 R. L, 687	347
Louisa, The	3 W. Rob., 100; also 2 Rob. 22 and 3 Rob., 99	113
Maguire v. Rockett	3 Q. L. R., 347	375
Marbury v. Madison	1 Cranch, 137	16
Martin v. Gribble	13 Weekly Reporter, 691	354
Mathieu v. Vigneau	6 R. L, 514	219
Mercier v. Bousquet et vir	5 R. L., 352	238
Montreal Herald Printing Co. v. Workman	21 L C. J, 268	299
Morrison v. Grand Trunk Railway	5 L C. J., 313	105
Mostyn v. Fabrigas	Cowper, 161	211
Niagara Election Case	Toronto, 12th December 1878	7
Noad v. Lampson	11 L. C. R., 29	81
Owens et al. v. Cushing	20 L. C. J., 81	52
Parker v. Felton	21 L. C. J., 255	219
Patchin v. Steamboat A. D. Patchin	12 Law Rep., 21	116
Pease v. Norwood	L. R, 4 C. P., 246	60
Poitras v. Bellemare		259
Prideaux v. Morris	7 Modern, 13	57
Reg. v. Chandler In re Hazelton	20 L. C. J., 40	16
" v. Cridland et al	7 El. & B, Q B, 853	164
" v. Fox	10 Cox Reports, 510	361
" v. Gibson	7 R. L, 573	361
" v. Lynch	7 R. L., 553	361
" v. Martin	7 R. L., 672	361
" v. Stinson & Peek	32 L. J. C. L. (N. S.), 208	164
Richard v. Boisvert	3 R. L., 7	238
Robert v. Doutre	5 R. L, 400	347
Romuald v. Beaudoin		295
Royal Insurance Co. v. Knapps et al	11 L C. J., 1	375
Ryan v. Devlin	20 L. C. J., 84	7

NAME OF CASE CITED.	WHERE REPORTED.	PAGE OF VOL.
Sharpley v. The South & East Coast Co.	Law Journal, 265 for 1877, vol. 46, No. 8, Equity	136
State, The v. Adams	4 Blackf., 146	54
State, The v. McBride	1 Rice, 400	54
Sutton v. Johnson	1 T. R., 493	211
Union St. Jacques v. Belisle	20 L. C J., 40	17
United States, The v. Lathrop	17 Johns Rep., 4, 9	54
Ventini v. Ward et al	23 L C. J , 267	375
Wainwright v. Corporation of Sorel		220
Walker v. Ruston		312
Watkins & Major	L. R., 10 C. P., 1874-75, p. 662	164
White & Feast	L. R., 7 Q. B., 1871-72, p. 353	164
Wilson v. Reid	4 L. C. R., 157	367
Wishaw v. Gilmour et al	6 L. C. J., 319 & 13 L. C. R., 94	239

THE

QUEBEC LAW REPORTS.

RAPPORT JUDICIAIRES

DE QUÉBEC.

SUPERIOR COURT, QUEBEC.

JANUARY, 1879.

Dominion Controverted Elections Act.

Coram MEREDITH, C. J.

LANGLOIS *et al.* v. VALIN.

THE MONTMORENCI CASE.

HELD:—That the Superior Court of Lower Canada in the exercise of its ordinary powers, as the highest court having original civil jurisdfction throughout this province, can legally discharge the duties assigned to it by the Dominion Controverted Elections Act of 1874.

That *the trial* of an election petition under the statute, must take place not before any provincial court, but before a Dominion Court of Record, as appears more particularly by section 48.

That the reports to be made to the Speaker, as to the right to the seat, and as to corrupt practices, &c., are to be made, not by any provincial court, but by the judge who held the Dominion Court of Record for the trial.

That, although it may be true that the Dominion Parliament cannot extend the jurisdiction of any provincial court, it does not follow, and is not true, that the Dominion Parliament cannot assign to judges, named by the Dominion Government, any judicial duties that can be discharged by such judges, elsewhere than in the provincial court, of which they are members, and consistently with their other duties.

Langlois et al., v Valin.

That, in principle, a judge *trying* an election petition, or discharging any duty out of court, under the act of 1874, is in the same position, as to his powers, as were the judges who discharged like duties under the act of 1873.

That the exclusive power of the provincial legislatures as to procedure seems to be limited to matters, in other respects, within their control; and that the objection as to procedure, whatever may be its importance as to proceedings in a provincial court, cannot apply to *the trial* before a Dominion Court, nor to the proceedings before a judge out of court; and that under the express words of the statute every duty that can be performed by a provincial court, may also be performed by a judge out of court, except that of fixing the time and place of trial; as to which no special procedure is ordered.

Held, also, that any counter petition by a respondent must be served within the 30 days mentioned at the beginning of subsection 2 of section 8 of the said act. The extra delay of 15 days meutioned towards the end of the said subsection, is exceptional, and is confined to the particular case mentioned in section 8. A counter petition served after the 30 days, though within the extra 15 days, will therefore be rejected with costs.

Per curiam.—The main question as submitted at the argument in this case, is as to whether the court can legally discharge the duties assigned to it by the Dominion Controverted Elections Act 1874. The answer to that question must depend upon the right of the Dominion Parliament to legislate on the subject, and upon the extent of the powers of this court considered in relation to the duties thus assigned to it.

The authority of the Parliament of Canada to make laws for the trial of controverted elections for the House of Commons is beyond doubt. That subject, not being one of those placed by the act of confederation (1) within the exclusive power of the

(1) The British North America Act 1867.

Sec. 91, as to the powers of the Parliament of Canada, is as follows: It shall be lawful for the Queen, by and with the advice and consent of the Senate and House of Commons, to make laws for the peace, order, and good government of Canada, in relation to all matters not coming within the classes of subjects by this act assigned exclusively to the legislatures of the provinces; and for greater certainty, but not so as to restrict the generality of the foregoing terms of this section, it is hereby declared that (notwithstanding anything in this act), the exclusive legislative authority of the parliament of Canada extends to all matters coming within the classes of subjects next hereinafter enumerated

By section 92, the provincial legislatures have exclusively the power of making laws respecting, the administration of justice in the province, including the constitution, the maintenance and organization of Provincial Courts, both of civil and criminal jurisdiction, and including procedure in civil matters in those courts.

By section 101, it is enacted. The parliament of Canada may, nothwithstanding anything in this act, from time to time, provide for the constitution, maintenance, and organization of a general court of appeal for Canada, and for the establishment of any additional courts for the better administration of the laws of Canada.

provincial legislatures, is, therefore, within the general powers of the dominion parliament. Moreover, the 41st section of the act of confederation, clearly admits that that subject is within the powers of the Dominion parliament ; and from its nature, it could not be otherwise. It is, also, plain that under section 101, of the confederation act, the parliament of Canada had power to create a court, or courts, for the trial of controverted elections ; and, although it may not be equally plain, I am of opinion that the dominion parliament did exercise that power, by the Dominion Controverted Elections Act 1874, and that, under sec. 48 of that law, the trial of election petitions must take place before Dominion courts, established for that purpose, to the exclusion of any provincial court. It is, nevertheless, true, that, by the Dominion statute already mentioned, it was intended that certain provincial courts, of which the superior court for Lower Canada is one, and each of the judges of those courts, should have concurrent powers with respect to the proceedings under that statute, preparatory to the actual trial of any election petition. It, therefore, becomes necessary to consider, what are the powers of this court with respect to the duties which it is thus required to discharge.

As to that point, I may at once admit, although the admission by some may be deemed to go too far, that, in my opinion the "constitution" of provincial courts, which is exclusively within the power of the provincial legislature, includes the power to determine the jurisdiction of those courts ; and places that jurisdiction beyond the control of the Dominion parliament.

If that opinion be well founded, then the powers of this court could not be enlarged by the controverted elections act of 1874; and, therefore, according to my views, it becomes necessary to enquire what are the powers of this Court according to its constitution.

On that subject I may quote the second section of the chapter 78 of the C. S. L. C., the provisions of which are (in substance) reproduced in different articles of our code of civil procedure ; that section is as follows :

"The superior court has original civil jurisdiction throughout Lower Canada, with full power and authority to take cognizance of, hear, try and determine in the first instance, and

Langlois et al., v. Valin.

" in due course of law, *all civil pleas, causes, and matters whatsoever*, " as well those in which the crown may be a party, as all others, " excepting those purely of admiralty jurisdiction, also those " over which original jurisdiction is given to the circuit court.

This court having thus, in effect, civil jurisdiction throughout this province to try and determine "*all civil matters*," subject to certain exceptions which do not affect this case, the question submitted, seems to reduce itself to this, is the trial of a contested parliamentary election, a civil matter, within the meaning of the provision of law just quoted ?

I put the question in this way, because I think that if this court is, according to its constitution, unable to hold *the trial*, it must be equally powerless to take cognizance of the proceedings of which I have spoken as preparatory to *the trial*.

As tending to show that this court could not in the discharge of its ordinary powers decide a contested election, it has been contended, and is doubtless true, that the determination " of all " matters affecting elections to the House of Commons (in England) " had been early claimed as against the crown and courts ; and " finally conceded to the House of Commons, as part of its inherent " and undoubted privileges." And it is equally plain, that until the House of Commons of Canada consented to abandon the privilege in question, this court could not have attempted to interfere with its exercise.

But the House of Commons of Canada having relinquished the privilege of determining contested elections, one at least, of the causes which prevented the civil courts from taking cognizance of such matters, has ceased to exist ; and, in view of the new duties assigned to us, it becomes necessary to enquire whether independently of the powers intended to be given to this court by the Dominion controverted elections act 1874, the trial of a contested election is a " civil matter," within the meaning of the statute defining the powers of this court.

That question ought, I think, to be answered in the affirmative ; the words "*civil matters*" in the statute regulating the powers of this court, being there used, as they generally are in such statutes, in opposition to "*criminal matters*."

It may also be observed that the right of the House of Commons to determine all matters relating to the election of their own members, seems to have been claimed by, and conceded to them, not because the civil courts were incompetent to deal with such matters, but because, from their nature, they were deemed more properly cognizable by the house itself; which certainly was true, as long as the courts were under the control of the crown.

Not having access to the earlier works on the subject, I may refer to the quotations and observations in Chambers' law of elections, under the head of controverted elections, as showing how such matters were viewed and disposed of, before the House of Commons established its exclusive right to try the election of its members.

Chambers begins by saying that there were only three or four election trials between the years 1265 and 1483; the fact being that but little importance was then attached to seats in the House of Commons. Chambers then refers to Prynne's plea for the Lords, in which the jurisdiction as to controverted elections is said "to belong to the King and the Lords." And I find in the 6th State Trials, p.1085, Prynne is cited, as saying, in his abridgment to the records of the Tower: "The King and Lords "were anciently sole judges of the legality of election of mem- "bers of the House of Commons till the time of Henry VII."

Returning to Chambers, he cites authorities as showing that controverted elections were decided "sometimes by Lords of "Parliament, sometimes in Westminster Hall."

He then refers to the Devon petition which, in 1319, was referred to the Court of Exchequer; (1) and next to a writ, which in 1362, was addressed by the King, at the end of Parliament, to the sheriff to enquire, *in the county court*, who were returned, and on his neglect, to the justices to make inquisition.

I find, also, that Sir ROBERT ATKINS in his judgment in the celebrated case of *Bernardistone* v. *Soame*, (2)—after referring to the statute of 11th Henry IV, cap. 1,(A. D. 1410) giving power to judges

(1) See also Granvilles election cases, preface.

(2) 6 State Trials, 1031.

Langlois et al., v. Valin.

of assize to punish sheriffs making returns contrary to a former statute, and to inflict a penalty of £100 upon the sheriff, and to cause the knights unduly returned to lose their wages—observed, "all which depends upon the enquiry made by the judges of "assize," and the learned judge added, "at this time surely this "matter of elections was not held so sacred and so incommuni- "cable a thing, as some would have it now, for by this statute "it is referred to the *judges of the assize.*"

Glanville (1) also says that: "In the latter end of the six- "teenth and the beginning of the seventeenth centuries, this "question was warmly agitated and contested between the "Crown and the House of Commons. On the part of the Crown "it was contended, that as the writ for election issued out of, "and was returnable into, the court of chancery, the lord chan- "cellor was the sole and proper judge of the due execution of "the writ, consequently of the legal qualifications of the elected.

"On the other hand, it was insisted upon by the House of "Commons, that the sole and exclusive right of determining "upon cases concerning the election of their own members, was "lodged in that house."

And we know that that right was fully enjoyed by the House of Commons from the beginning of the seventeenth century until they voluntarily relinquished it, in 1868.

I do not however find in any of the cases or authorities which I have had occasion to examine, any thing tending to show that if the House of Commons had not claimed the trial of controverted elections, as their exclusive privilege, such trials could not have taken place in the courts like other civil matters.

Indeed it seems to me beyond reasonable doubt, that such would have been the result, had it not been for the exclusive privilege claimed by the House of Commons.

That there would have been nothing incongruous, in the trial of such matters by the civil courts, is sufficiently plain from the recent legislation on the subject as well in the mother country as here.

---

(1) Glanville's election cases, p. 9, preface.

If the foregoing views be correct, it follows that when the House of Commons of Canada gave up the privilege of trying controverted elections, there could be no objection to a declaration by the legislature that such trials should take place before the ordinary civil courts. The effect of such declaration being, as has been well shown in the Niagara election case, not to enlarge the jurisdiction of those courts, but to add certain subjects to those upon which the already existing jurisdiction of the courts could be exercised.

In support of this view I may refer to the following observations made by the president of the Superior Court at Montreal, (Mr. Justice JOHNSON) in *Ryan* v. *Devlin*. (1) "Parliament could "add a new offence to the criminal law, leaving the trial of it "to the provincial criminal courts; and if so, why may it not "denude itself of its exclusive jurisdiction as to the hearing and "determination of controverted elections, and transfer those "matters, and the *lex parliamenti* belonging to them, to the "tribunals having general jurisdiction *over civil rights* in the "respective provinces."

And Mr. Justice GWYNNE, in the Niagara election case, (2) after having said that the right to sit in the House of Commons is "*undoubtedly a civil right*," at a more advanced stage of his judgment added, "if an act had been passed by the old parliament "of Canada resigning the jurisdiction of the Commons House of "Assembly over the election of members for the house, without "naming any court to which their jurisdiction should be trans-"ferred, there can be no doubt the superior courts of common "law could have assumed jurisdiction in virtue of the rights and "powers inherent in them as courts of original jurisdiction.". This view was not questioned by the learned chief justice WILSON, who, as to another point, differed from the majority of the court, nor by Mr. Justice BEAUDRY, who differed from the majority of the court in *Ryan* v. *Devlin*, and in *Owen et al.* v. *Cushing*. On the contrary the learned chief justice gave his opinion as follows. "In submitting these contested elections to the provincial tribu-

(1) 20 L. C. J., p. 84.

(2) Judgment in this case was rendered by the Court of Common Pleas, Toronto, on the 12th December 1878, WILSON, C. J., GWYNNE and GALT, J. J., holding the Elections Act 1874, binding on the Judges of that Court.

Langlois et al., v. Valin.

" nals so far as relates to the Courts of Queen's Bench and Com-
" mon Pleas, the Dominion parliament has merely transferred
" certain civil rights, over which the parliament had formerly
" exclusive jurisdiction, to the courts which had a general juris-
" diction over all civil rights before the passing of the act, or
" which have since acquired it, and the submission of that new
" subject, for the reasons before given, was not, and is not, an en-
" largement of the jurisdiction of these courts, simply because
" these courts had, at the time of the passing of that act, a general
" jurisdiction in cases of like nature." And Mr. Justice BEAUDRY dissenting from the judgment of the court in *Ryan* v. *Devlin* observed: "Si donc la chambre des communes était disposée à re-
" noncer au privilége de vérifier elle-même les pouvoirs de ses
" membres et de juger la contestation de leur élection, *deux*
" *moyens se présentaient*, créer un tribunal à cet effet, et c'est là ce
" qui a été fait par l'acte de 1873, ou bien *laisser ces contestations*
" *suivre le cours ordinaire, et être déterminées par les cours qui avaient*
" *jurisdiction en semblable matière.*"

Thus expressing, with great clearness, the doctrine above laid down by the learned judges in Ontario.

Indeed it seems to me that if after the passing of a statute simply putting an end to the jurisdiction of the House of Commons as to contested elections, a suit had been instituted, in this court, alleging an illegal return, tending to deprive the plaintiff not only of his seat, but of the privileges allowed within this province to members of the House of Commons, it would have been impossible for the court to refuse redress, by examining into the validity of the election, and determining upon the right to the seat. A refusal to do so on the ground that the court had never before interfered in such matters, would be met by the answer that such interference was heretofore, not only unnecessary, but impossible, by reason of the exclusive jurisdiction of the House sf Commons ; but that the abolition of that jurisdiction, at the same time that it permitted the exercise of the powers of the civil courts, rendered the exercise of those powers absolutely necessary ; and this in accordance with the maxim *ubi jus ibi remedium.*

It has however been very strenuously contended, that although it may be fitting that the rights resulting from an elec-

tion, and the status of persons claiming to be members of the House of Commons, should be determined by this court, as the highest court having original civil jurisdiction throughout the province; yet that this court could not in the exercise of its ordinary jurisdiction determine as to the right to a seat in a parliament held in another province; nor report to the Speaker, as required by sect. 30, with respect to corrupt practices on the part of candidates, and others; and as to whether corrupt practices extensively prevailed at the election. This objection would certainly call for serious consideration, if the duties to which it applies were, under the statute, required to be discharged by a provincial court, such as the superior court. But according to my view, the superior court, not only is not required to perform, but is not allowed to perform, the duties just mentioned.

Here, and as bearing upon this part of the case, it may be well to refer to the provisions of the Dominion Controverted Elections Act 1874, which establish by what courts, and officers, the duties imposed by the act are to be discharged.

Section 8 declares, "in this act and for the purposes thereof, "the expression *the court* shall mean the courts hereinafter men- "tioned, *or any of the judges thereof.* In the french version, "*ou l'un* "*de leurs juges.*"

The declaration that the expression "the court" in the act shall mean not only any one of certain courts, but also, any *one* of the judges of such court, *ou l'un de leurs juges*, is very important; but, bearing in mind the time this case has already occupied, I shall not dwell upon it. Moreover I believe it will be found that under the express words of the law, with one comparatively unimportant and probably unintentional exception, (1) every duty before the trial, that can be performed by the court, can also be performed by a single judge out of court; in the same way, as under our law, a judge out of court, has the same powers as the court itself, with respect to actions between lessors and lessees, the contestation of writs of capias, and attachments, and as to prerogative writs, and various other matters.

I observe however that the learned chief justice of the court of common pleas of Ontario has expressed himself as being

(1) Vide sections 11 and 13 as to the fixing of the time and place of trial.

Langlois et al., v. Valin.

of opinion that the words "*any of the judges thereof*," have reference to the Administration of Justice Act (of Ontario), passed more than a year before the Dominion act in question; but when it is borne in mind that the Minister of Justice at the time of the passing of the statute in question, was one of the most distinguished members of the Bar of Lower Canada, and that he had a large share in the preparation of that measure, it seems to me more than probable that the words "*ou l'un de leurs juges*" are used in the statute in question in the same sense as they are used in the various provisions of our law to which I have alluded.

Coming now to the sections of the statute which relate to the trial, more particularly to sections 13 and 48, we find, that by section 13, it is declared that "every election shall be tried" by *one of the judges* of the court without a jury. (1) And that by sect. 48, it is provided that "on the trial of an election petition "and in other proceedings under this act, the judge shall, sub- "ject to the provisions of this act, have the same powers, juris- "diction and authority as a judge of one of the superior courts of "law or equity for the province in which such election was held, "sitting in term, or presiding at the trial of an ordinary civil "suit, and the court held by him FOR SUCH TRIAL SHALL BE A "COURT OF RECORD."

Under this clause the trial court is made a court of record; and the court of record so established by the Dominion parliament, must, I think, be held to be a Dominion court, separate and distinct from any provincial court.

The report to the Speaker as to the result of the trial, and that required by sect. 30, are to be made, not by the superior court, but by the judge who held the Dominion court established by sect. 48.

In a word, it seems to me, that as to the proceedings before the trial, subject to the exception already mentioned, each judge has a concurrent jurisdiction with the court of which he is a member; and, *as to the trial, and the reports to the Speaker*, no provincial court can in any way interfere. If this view be cor-

(1) Vide sec. 11 and 13 as to the fixing of the trial.

rect it furnishes an answer to the objection which I have just been considering, founded on the fact that the parliament of Canada is held in another province, and also on the nature of the reports to the Speaker, required to be made by the trial judge, and I think it ought, also, to be deemed of importance by those who hold that the statute of 1874, in so far as it attempts to enlarge the power of those *courts*, is *ultra vires*.

It may be true that the jurisdiction of the provincial court, of which I am a member, cannot be extended by the Dominion Parliament ; but I am not aware that there is any thing to prevent me, as a judge named by the Dominion government, from discharging any duty assigned to me by the Dominion parliament. As has been already mentioned, the framers of the statute of 1873 deemed it prudent to make the judges of the superior court a new Dominion court, as to the powers of which there could be no difficulty. But I cannot see that any such proceeding was necessary, with respect to judicial powers intended to be given to the judges separately, acting out of court, as I am now doing. If the Dominion parliament, as was done by the act of 1873, could make me a judge of another court, and then give me, out of court, the powers in question, I fail to see why the same legislature could not confer upon me the same powers, without going through the form of creating a new court.

In short, I think that in the discharge of the duties in which I am now engaged, as a judge out of court, I am in the same position, as to my powers, as I would have been, in the discharge of the same duties, under the act of 1873 ; and I deem it almost beyond doubt, that a judge holding a trial under section 48 of the act of 1874, will, in principle, be in the same position as the judges were who held election courts under the act of 1873.

A number of interesting American cases have been referred to as bearing on the subject ; but I do not deem it necessary to dwell upon them, as I do not question the proposition they were intended to support, namely that under the act of confederation, the Dominion parliament cannot enlarge the jurisdiction of the provincial courts.

Our attention was also drawn to the observations of the Lords of the Privy Council in *Landry* v. *Théberge*, and more par-

Langlois et al., v. Valin.

ticularly to the following passage respecting our two provincial statutes providing for the trial of contested elections for the House of Assembly : (1)

" These two acts of parliament, the acts of 1872 and 1875, " are acts peculiar in their character. They are not acts consti- " tuting or providing for the *decision of mere ordinary civil rights* ; " they are acts creating an entirely new, and up to that time " unknown, *jurisdiction in a particular court, of the colony* for the " purpose of taking out, with its own consent, of the legislative " assembly, *and vesting in that court*, that very peculiar jurisdiction, " which, up to that time, had existed in the legislative assembly, " of deciding election petitions and determining the status of " those who claimed to be members of the legislative assembly."

The provincial act of 1872, certainly did create a new court ; and therefore the jurisdiction conferred upon that court was a " new jurisdiction ; " and it may be observed that, in the last paragraph but two of their judgment, their Lordships seem to speak of the act of 1875 as *creating* a new tribunal. Now, if that act did create a new tribunal, then, the jurisdiction conferred upon that tribunal was also a new jurisdiction, and the observations of their Lordships, as to the jurisdiction exercised by such new tribunal, would not be applicable to the jurisdiction vested in this court, according to its original constitution.

Besides it is to be recollected that the question which engaged the attention of their Lordships, is wholly different from that now under our consideration.

The main question in this case, is as to the power of the *Dominion parliament*, to impose certain duties upon the provincial courts, and the judges thereof. But no such question was raised or could have arisen in *Théberge* v. *Landry* ; the statutes spoken of by the Lords of the privy council in that case, being provincial statutes respecting provincial courts ; there being no question as to the power of the provincial legislature to pass such statutes.

It was also contended that the act of 1873, shows that parliament thought the creation of a new court necessary. There

---

(1) 3 Quebec Law Reports, p. 203.

cannot be any doubt, that the framers of the act of 1873, thought the creation of a new court, for the trial of election petitions, a wise precaution; and probably it was so, as tending to prevent controversy; but it does not follow that they deemed that precaution absolutely necessary; and the act of 1874 shows that parliament, upon further consideration, came to the conclusion that some of the duties connected with the trial of election petitions, could be assigned to the ordinary civil tribunals.

For these reasons, after giving to the subject the best consideration in my power, I am of opinion that this court has power to discharge the duties assigned to it by the Dominion controverted elections act 1874; and I am further of opinion, that my power, as a judge out of court, to discharge the duty in which I am now engaged, admits of less difficulty than the question as to the powers of the court.

I now pass to the consideration of the objection, as to procedure, which was deemed insuperable by the late Mr. Justice BEAUDRY; and which seems to have been viewed in somewhat the same light by the chief justice of the court of common pleas in Ontario. The objection, as I understand it, is, that notwithstanding the provision of the imperial act, declaring that the provincial legislature, has exclusive power to legislate, as to procedure in civil matters, in provincial courts, the Dominion parliament, by the statute impugned, has declared what shall be, from the beginning to the end, the procedure, in this *provincial court*, in the *civil matter*, in which we are now engaged.

That this is a weighty objection, cannot, I think, be denied; and the judges of the courts of Queen's Bench and Common Pleas in Ontario, have met it by an order declaring in effect that the procedure in the Dominion Controverted Elections Act 1874, and in any other act of the Dominion parliament, relating to Dominion controverted elections, or to corrupt, or other illegal practices, at such elections, &c., shall be the course of procedure, in such cases in the said Ontario courts " in all respects as if the " said procedure had been and was, and it now is, specially pro- " vided for, prescribed, and regulated, by the said courts, and by " each of them, in the like manner and to the like tenor and " effect as the said procedure, in such cases, is prescribed and " enacted by the said respective acts."

Langlois et al., v. Valin

I need hardly say that I entertain no doubt as to the power of the Ontario judges to make the order just alluded to, but I do not think it by any means certain, that we could, under our system of law, pursue the same course. The first proceeding to be adopted, that of summoning the member returned or other defendant, would present a difficulty. We are (art. 129, C. P.) prohibited from making any rules of practice inconsistent with our code of procedure, and by article 43 of that code it is declared that " every action before the superior court is instituted by means " of a writ of summons, in the name of the Sovereign; saving " the exceptions contained in this code and other cases provided " for by special laws." In view of this article, I do not see how the defendant in an election petition could be required to appear as provided by the Dominion Controverted Elections Act 1874; or otherwise than by a writ of summons in the name of the Sovereign. Many other difficulties of a like nature would also probably occur. But, be that as it may, we have not, and are not likely to have, an order such as has been made in Ontario; it therefore becomes necessary to consider, whether the objection as to procedure is as formidable as it, at first sight, appears to be; and I must admit that, according to the strict letter of the statute, the objection can hardly be answered, in so far as regards any proceedings *necessarily before the superior court.*

In order, however, to arrive at the true meaning of the section in question, respecting procedure in civil matters in the provincial courts, it is necessary to recollect that although very much the greater part of the civil matters, in the provincial courts, are matters completely within the powers of the provincial legislatures, yet that there are some of these matters, for instance the present matter, and I think I may add, matters in insolvency, wholly beyond the powers of the provincial legislature; and bearing this in mind, I think the provision of the imperial act, giving the provincial legislature exclusive power to make laws respecting proceedings in " civil matters " in provincial courts may from the nature of the subject, be understood as meaning " civil matters," *within the power of those legislatures;* and not as giving, as is contended, to the provincial legislatures power to establish the procedure in *civil matters*, in other respects, utterly beyond their power, and completely under the control of the Dominion parliament.

Now, if the exclusive power of the provincial legislatures, as to the regulation of *procedure* does not extend to matters, as to which, in other respects, they have no control, and which in no respect concern them ; them such matters, even as to procedure, would be within the general powers of the Dominion parliament, and the difficulty as to procedure would disappear. This seems to be the view of the matter taken by Mr. Justice GWYNNE, who is reported to have said : "Much was said about the constitution, "maintenance, aud organization of our courts being exclusively "under the control of the provincial legislature. These latter "words in the 14th paragraph of the 92 section of the B. N. A. "Act plainly apply to the procedure in *civil matters*, over which "the preceding paragraph gave the provincial legislature exclu "sive control."

I may add that if, as I have attempted to show, the election trial does not take place before a provincial court, but before a Dominion court ; and that the intervention of a provincial court is not required. at the most, on more than one occasion during the preliminary proceedings (that is, for the fixing of the time and place of the trial, as to which no special procedure is ordered) then the objection, as to procedure, will lose much of the importance which, at first sight, seems to attach to it.

Upon the whole, although these matters have presented, and still present grave difficulties to my mind ; and although in relation to them, I have the misfortune to differ from judges for whose opinions I have the highest respect ; and although I must admit that some of the considerations which I deem of importance, are not relied on by the learned judges in whose conclusions I concur ; I, nevertheless, think I see my way to discharge, and therefore shall endeavor to discharge, the duties assigned to me by the Dominion Controverted Elections Act 1874 ; and I have the less hesitation in adopting that course, when I bear in mind, that the objections raised in this cause, were, in the course of an able and exhaustive judgment, declared unfounded more than three years ago by the court of review at Montreal, and that the judgment so rendered has never been questioned, either by the authorities of the Dominion, or of the province. Also, that learned and elaborate judgments, to the same effect, have since been rendered by the court of common pleas, at

Langlois et al., v. Valin.

Toronto ; and by the superior court for this province at St. Hyacinthe and Sorel ; and that, when not a month ago, a motion to appeal from the last mentioned judgment, was made before the court of appeals at Montreal, Sir ANTOINE A. DORION, as president of the court, speaking with reference to the right of the Dominion parliament to impose the duty of trying federal elections upon provincial courts, observed ; " We hold that they can, in " matters within their sphere, impose duties upon any subjects " of the Dominion, whether they be officials of provincial courts, " other officials, or private citizens." And in fine when I bear in mind that long after the decisions of the Court of Review, at Montreal, were not only rendered, but reported, the Supreme Court, at Ottawa, deprived the Honorable Mr. Langevin of his seat in the House of Commons, and condemned him to pay heavy costs, upon proceedings taken under the authority of the statute, now impugned as being unconstitutional.

It has however been very strenuously contended, that as the constitutionality of the statute of 1874, was not questioned in Mr. Langevin's case, the judges of the Supreme Court could not avoid giving effect to that law, even if they had deemed it unconstitutional.

To that view, I must say, I am altogether opposed ; as well upon the ground of authority, as upon principle.

An eminent American writer on public law has said : " There is no position which depends upon clearer principles " than that every act of a delegated authority contrary to the " tenor of the commission under which it is exercised is VOID," the author does not say voidable, but *void*, and he adds, " no " legislative act, therefore, contrary to the constitution can be " valid." (1)

Chief Justice MARSHALL, than whom a higher authority can not be cited, in the case of *Marbury* v. *Madison*, speaks of " Legis- " lative acts contrary to the constitution," as *not being law*, (2) and Chief Justice RITCHIE, in *The Queen* v. *Chandler, in re Hazelton*

(1) Alexander Hamilton, No. 48 of the Federalist.,

(2) *Marbury* v. *Madison*, 1 Cranch, 137.

speaking of legislatures with limited powers, observed, "and if "they do legislate beyond their powers, or in defiance of the "restrictions placed on them, their enactments are no more bind-"ing than rules or regulations promulgated by any other un-"authorized body." (1)

To me it seems plain, that a statute, emanating from a legislature not having power to pass it, is not law ; and that it is as much the duty of a judge to disregard the provisions of such a statute, as it is his duty to obey the law of the land. As to the distinction between what is voidable, and what is void, I do not think that under our system, it is applicable to statutes ; which must be either void, or valid ; if void, they cannot be rendered more void, and if valid, they cannot be affected by any judicial authority.

Preliminary objections dismissed with costs.

On a counter-petition by Mr. Valin, filed after 30 days, the Chief Justice remarked :

Valin, who holds the seat, besides defending himself, has filed a petition in which he alleges that Langlois, the petitioner against him, was a candidate at the same election, and was guilty as well by himself as by his agents with his knowledge and consent, of corrupt practices at the said election.

The petition so filed by Valin has been met by preliminary objections alleging that it is too late ; Valin's petition was not served within the thirty days mentioned at the beginning of sub-section 2 of section 8, but was served within the fifteen days mentioned towards the end of the same sub-section. Valin contends that the said delay of fifteen days is allowed for all counter-petitions, if I may so term them. The contention of Langlois on the other hand is, that the words "any such petition," in the 11th line of that sub-section mean a petition alleging corrupt practices *after the return*, and that it is only *in that case* that the sitting member has fifteen days from the service of the petition against him, to fyle his petition, or as I have styled it, counter petition, against any candidate not returned.

---

(1) V. *L'Union St. Jacques* v. *Belisle*, 20, L. C. J., p. 40.

Langlois et al., v. Valin.

I think Langlois' contention is right, Valin's petition is (according to section 7) as much "an election petition" as that presented by Langlois, and comes within the general rule in section 8, as to the delay of 30 days. The extra delay of 15 days is exceptional and is confined to the particular case mentioned in section 8, and the present is not such a case.

Section 55 has also been referred to, but it has no bearing upon the question under consideration. That section does not provide for the fyling of a petition—but for the adduction of evidence without a petition.

Langlois' preliminary objections are therefore maintained, and Valin's petition is rejected with costs. As the above ruling involves an important question of practice, I have consulted my brother judges in this district in relation to it, and they all agree with me.

Counter-petition rejected with costs

J. Langlois, Q. C., for Petitioners.

Cyrias Pelletier, for sitting member.

SUPERIOR COURT, QUEBEC

17TH JANUARY, 1879.

The Dominion Controverted Elections Act, 1874.

Coram STUART, J.

BELANGER *et al.* v. CARON.

ELECTION OF THE COUNTY OF QUEBEC.

HELD:—That this Court is a Court of Original Civil Jurisdiction of and for this province, with all the powers, jurisdiction and authority of the Courts of Prevote, Justice Royale, Intendant and Conseil Superieur, prior to the year 1759, and such others as have been conferred upon it by the laws or ordinances of Lower Canada since 1759; that at the Union there had not been conferred upon it, from any source, any jurisdiction to try and determine a Controverted Election Petition.

That the legislative powers conferred by the British North America Act, 1867, exclusively upon the legislatures of the provinces, comprise the Administration of Justice and the constitution and organization of Provincial Courts, both of civil and criminal jurisdiction for the provinces, and that the legislature of this province hath not legislated on the subject of this court, and the Administration of Justice by it—so as to confer any authority upon it to try and determine an election petition of a member of the House of Commons, and no other legislature hath the power to confer that or any other jurisdiction or duty on this court.

That the Parliament of Canada, under the power conferred exclusively upon it, to provide for the constitution, maintenance and organization of a general Court of Appeal, and for the establishment of any additional courts for the administration of the laws of the Dominion, has in fact constituted a Supreme Court and a Court of Exchequer with jurisdiction throughout the Dominion, and that the Dominion Controverted Election Act of 1874 is a law common to the whole Dominion to be administered of right by the judicial department of the Dominion, and not by Provincial Courts.

STUART, J.—The petition in this case prays that the election of the defendant, as a member of the House of Commons for the county of Quebec, may be declared void.

The defendant has met it with a preliminary plea, in which he puts in issue the jurisdiction of this court to try and determine the validity of returns of members for the House of Commons; he contends that the legislature of this province has con-

Bélanger et al., v. Caron.

ferred no such jurisdiction upon this court, that the Dominion parliament cannot confer it, and that the controverted elections act 1874, in so far as it authorizes this court to take cognizance of such petitions, is *ultra vires*, unconstitutional and inoperative.

The question raised is one of constitutional law, which calls for a scrutiny of the provisions of the British North America Act 1867, which apportion the legislative control of the Dominion between the Dominion parliament on the one hand, and the Provincial legislatures on the other, and which distribute the judicial power in like manner. They are the following :

Sec. 91. It shall be lawful for the Queen, by and with the advice of the Senate and the House of Commons *to make laws* for the peace, order and good government of Canada, in relation to all matters *not coming within the classes* of subjects *by this act assigned exclusively to the legislature of the provinces*, &c., &c

Sec. 92. In each province the legislature may *exclusively make laws in relation* to matters coming within the classes of subjects next hereinafter enumerated that is to say, &c., &c.

13. Property and civil rights in the province.

14. The administration of justice in the provinces, including the constitution, maintenance and organization of provincial courts both of civil and criminal jurisdiction, and including procedure in civil matters in those courts.

16. Generally all matters of a merely local and private nature in the province.

Sec. 101. The parliament of Canada may, notwithstanding any thing in this act, from time to time, provide for the constitution, maintenance and organization of a general court of appeal for Canada, and for the establishment of any *additional* courts *for the better administration of the laws of Canada.*

A perusal of these important sections serves to shew that sec. 92, by enumerating the classes of subjects upon which the legislature of each province has the exclusive authority to make laws, has established in the Dominion parliament a disqualifica-

tion or prohibition to make any laws upon such classes of subjects. And sec. 91 confirms the disqualification by conferring upon the Dominion parliament the power to make laws for the peace order and good government of the Dominion in relation to all matters *not coming within the classes of subjects assigned exclusively to the legislature of the provinces.*

The power, as a whole, to legislate, being thus apportioned between the Dominion and the provincial legislatures, it is plain that any legislation in excess of its powers by one, is an encroachment on the powers of the other. The issue in this case which sets up an encroachment by the Dominion Parliament upon the exclusive powers of the legislature of this province, becomes one calling for the most careful consideration, as touching the substance of the treaty of confederation embodied in the B. N. A. A., 1867; a treaty or compact, to the strict observance of which in all its parts, both Imperial and Provincial honor and good faith stand pledged.

However important the apportionment of legislative power may be, the distribution of judicial power in the Dominion is a matter of no less importance.

The judicial power of every government should be co-extensive with the power of legislation. And it is a matter of the gravest import to this province in particular, with its peculiar laws, customs, language and interests, that the judicial power of each government in the confederation, should be co-extensive with the legislative power bestowed on it, and no more. Such a distribution, I apprehend, is plainly contained in B. N. A. A. 1867.

There can be no possible doubt that sec. 92 confers upon the legislature of this province exclusively the power to make laws in relation to the Administration of Justice and the constitution of all courts in this province. Nor can there be any doubt that the Dominion Parliament is prohibited from making laws in relation to any court of this province, and in relation to the Administration of Justice by it. Since confederation, this court has retained and continues to exercise all pre-existing authorities and jurisdictions vested in it at the Union. These authorities and jurisdictions are all those that the Courts of Prévoté, Justice Royale, Intendant and Conseil Supérieur, exercised under the

Bélanger et al. v. Caron.

government of this province, prior to the year 1759, and those conferred upon it by the laws and ordinances of Lower Canada made since 1759. These powers united are the most extensive with which a court of law and equity can be endowed ; they have sufficed for all the purposes of the province up to this time, and embrace the obligation and power to administer all laws binding upon this province, from whatever source emanating.

The B. N. A. A. 1867 having put the whole and sole power of constituting courts in the provinces for the Administration of Justice within them, in the legislatures of the provinces severally and exclusively, by sec. 101, it makes an equivalent grant of judicial power to the Dominion Parliament, in the authority to constitute Dominion Courts. Provincial Courts and the Administration of Justice thereby, are thus exclusively of the attributes of provincial legislatures ; and the constitution of Dominion Courts and the administration of the Dominion laws thereby, are exclusively of the attributes of the Parliament of the Dominion.

There are thus, two classes of courts only provided by the B N. A. A. 1867, viz Provincial Courts having their origin and their jurisdiction both from the legislatures of the provinces, and Dominion Courts having their origin and their jurisdiction to administer the laws of Canada throughout the Dominion, from the parliament of Canada.

The jurisdiction of Provincial Courts cannot exceed the limits of the province creating them.

The Jurisdiction of Dominion Courts, being for the administration of the laws of Canada, must be co-extensive with the compass of the Dominion.

The Dominion Parliament has established two courts, the Supreme Court and the Court of Exchequer, both have jurisdiction throughout the Dominion of Canada, and the judges have authority in every province alike. Provincial judges have no authority beyond their province.

In this manner The B. N. A. A. 1867, with patent justice, has effectually and fully provided that the judicial power of the

Dominion should be co-extensive with its legislative power ;— and the judicial power of the provinces should be co-extensive with their legislative power. The apportionment of the legislative control of the Dominion is thus correlative with the distribution of its judicial power.

The Dominion Parliament can no more make a law in relation to the Administration of Justice or to the constitution of a court in this province, than the legislature of this province can make a law in relation to the administration of the laws of Canada throughout the Dominion, or to the constitution of a Dominion Court.

Before entering on the merits of the issue raised, I shall notice considerations which have influence upon some judges.

1st. It is said the judges of this court are appointed, paid and may be removed by the Dominion, they are then Dominion Judges subject to Dominion legislation.

2nd. The Dominion Parliament has put upon this court jurisdiction in insolvency matters, why may it not in election matters.

3rd. This court has made rules of practice for the trial of election petitions, it has tried a number of election petitions under this act, and some of the decisions have been taken before the Supreme Court and were there revised ; the law has been recognized and acted upon by this court, and by the Supreme Court, and its constitutionality cannot, at this late hour, be called in question.

As to the first, this court owes its existence to an act of this province, which created the office of judge for it, his duties are now what they were before confederation, and are circumscribed by the limits of the province ; I cannot see that the judges of this court are not now what they always were, judges of the province, or that they are more judges of the Dominion than they are judges of Ontario and Nova Scotia.

It is said they are appointed by the Dominion. I was a judge before confederation and hold the appointment from Her Majesty, the fountain of all office, honor, power ; my successor will hold

Bélanger et al., v. Caron.

it from Her Majesty likewise; will it make any difference in the nature of the office, that he will be appointed with the advice of the Privy Council of the Dominion, in lieu of with the advice of the Executive Council of the province? he will be appointed by Her Majesty in any case. It is said they are paid by the Dominion; that is only ostensibly true. In the treaty of confederation this province, in common with the other provinces, surrendered its duties and revenues to the Dominion upon the undertaking that certain pecuniary obligations attaching to this province, should be assumed and paid by the Dominion, among others that of paying the judges of this province; this is the familiar every day contract, *do ut des;* the Dominion has become vested with the duties and revenues of this province and now lies under the weight of the obligations it has assumed. Would it not be more accurate and true to say that we receive our wages from Her Majesty, out of the duties levied upon this province. But judges can be removed by a vote of the House of Commons; that is true, that is matter of treaty, and the judiciary, in case of impeachment, is secure in the largest and the best court the country can furnish. I see nothing in any of these considerations that suffices to metamorphose a provincial judge into a Dominion judge. I look upon myself as a judge of this province with duties wholly provincial and an undivided allegiance to it.

As to the second, there is a misapprehension of law here; this court has jurisdiction over insolvent matters under the laws of this province, it had it before confederation and it remains with all it had then, without diminution. It is quite true that the Dominion Parliament has exclusive right to make laws in insolvency matters, and that the laws it makes on the subject apply to the whole Dominion, and therefore this province, inclusively, and bind this court, but this court derives not a particle more of its jurisdiction over the subject matter of insolvency from the Dominion, than it derives from it any jurisdiction to try and determine an action upon a bill of exchange or promissory note; nevertheless the legislation of the Dominion on bills of exchange and promissory notes is binding on this court. The legislation upon insolvency stands upon the same footing as that upon bills of exchange and promissory notes.

As to the third, it involves general principles of very great practical importance. It must be admitted that the power

of interpreting laws is wholly in the courts, this involves necessarily the function to ascertain whether the laws enacted by the Dominion and the provinces respectively are conformable to the B. N. A. A. 1867, and if not so conformable to declare them void and inoperative. But courts cannot create controversies; they can decide only the cases and legal questions which are duly brought before them; they can do nothing by themselves. When, therefore, this court in obedience to the injunction contained in the Dominion Controverted Elections Act 1874, made rules of practice for the trial of election petitions; when in the same year, after the general elections for the Commons, it entertained and decided election petitions, in none of which was its jurisdiction questioned; it simply discharged the primary duty of all courts, that of obeying and applying the law of the country. It did not arrogate to itself any right to call in question acts of our Legislatures not impugned in due form. As a general proposition acts whether of the Dominion or of the provincial legislatures until repealed or declared void by competent authority are binding on courts and judges alike, although exceptions to this general rule may arise. Becoming respect for the legislative authority concurs with principles of propriety and necessity in stamping acts of the legislature as prima facie valid. They may be declared void by competent authority, but no court should or can declare an act void except in a case where its unconstitutionality is pleaded in due form, by some one having an interest in questioning the validity of it. This court has never been in a position to pass judgment upon the unconstitutionality of this act, because it was never set up? But during the present year there has been another general election for the House of Commons, and the unconstitutionality of it has been invoked as a defence in several contested elections in Ontario, in several cases in New-Brunswick, and in several cases before this court. As before it was raised this court could not decide the question, so now that it is submitted this court cannot shrink from the duty of pronouncing it constitutional or the reverse. I am not aware that any such question was ever raised before the Supreme Court, when it is we shall know its views upon this important subject. I can see nothing in these considerations to influence the judgment to be rendered upon the question.

This court, at confederation and before it, had not any jurisdiction to try and determine an election petition.

Bélanger et al., v. Caron.

The subject of the trial of election petitions for the House of Commons is not passed over in the B. N. A. A. 1867, without making provision for them. Sèc. 41, one found under the general head "The House of Commons," reads as follows. "Until the parliament of Canada otherwise provides, all laws in force in the several provinces at the Union, relative to the following matters or any of them, viz, the qualification and disqualifications of persons to be elected or to sit or vote as members of the House of Assembly or Legislative Assembly in the several provinces, the voters at elections of such members, the oaths to be taken by voters, the returning officers, their powers and duties, the proceedings at elections, the periods during which elections may be continued, the trial of controverted elections, and proceedings incidental thereto, the vacating of seats of members, and the execution of new writs in case of seats vacated otherwise than by dissolution, shall respectively apply to elections of members to serve in the House of Commons for the said several provinces." The trial of controverted elections at this time was exclusively within the functions of the House of Assembly, and this court had no jurisdiction whatever over such trials. Nothing can be more clear and certain than that before and since the Union up to the passing of the controverted elections act 1874, this court had no jurisdiction to try and determine controverted election petitions for the House of Commons ; and if it has such now, it is conferred upon it solely by the Dominion Parliament.

Coming now to the act impugned, it is one common to the whole Dominion of Canada to make better provision for the trial of election petitions and the decision of matters connected with controverted elections of members of the House of Commons of Canada.

Sec. 3, enacts: "In this act and for the purposes thereof, the expression "The Court" as respects elections in the several provinces hereinafter mentioned respectively shall mean the courts hereinafter mentioned, viz :

1. In the province of Quebec, the Superior Court for that province, &c., &c., &c.

And each of the said courts, respectively shall, subject to the provisions of this act, *have the same powers jurisdiction and authority with reference to an election petition, and the proceeding thereon as if*

such petition were an ordinary cause within its jurisdiction, and in the province of Quebec, the cause of action shall be held to have arisen at the places where the election was held, *and the election petition shall be presented to the court* in the judicial district in which such place lies."

This is the legislative authority, under which alone this court can entertain this election petition, and it is attacked in due form for unconstitutionality. The exclusive authority of the Dominion Parliament to legislate on the subject of controverted elections for the House of Commons is vested in it, by the 41 sec. of B. N. A. A. 1867; and the incompetency of any of the provincial legislatures to legislate on that subject is a self evident, incontrovertible proposition. There is no one subject upon which the Dominion Parliament and the legislatures of the provinces have a concurrent right to legislate. To assert an authority in the Dominion Parliament to legislate on any subject, is to deny any power in the provincial legislatures to legislate on the same subject ; and it is equally true that any subject upon which the provincial legislature can legislate, the Dominion Parliament is disqualified from legislating upon it. The provincial legislatures have no authority to make a law in relation to the subject of controverted elections for the House of Commons and are therefore incapable to put trials of such elections upon provincial courts, and have not done so.

The British N. A. A. 1867, having put the trial of controverted elections upon the House of Commons, it must be admitted that they must remain there until they are transferred elsewhere by the Dominion Parliament ; but the transfer is a compound proposition, it is taking them from where they are to impose them elsewhere ; if the object, as it was here, was to impose these trials on courts, it is indispensable that the Dominion Parliament should have a right to make laws in relation to such courts and the Administration of Justice by them ; for instance the Dominion Parliament could not put the trial of these elections upon the courts at Westminster Hall, and if it did, such legislation would be *ultra vires* and inoperative. It might have put these trials upon courts established under sec. 101, or have established a Court under this section for the express purpose. It has not done this.

The Dominion Controverted Elections Act 1874, has put

Bélanger et al., v. Caron.

these trials of election petitions upon ten provincial courts of seven different provinces; in Ontario the authority is given to all the courts, appellate, common law, and equity courts; in this province, this court has been selected and the Court of Queen's Bench omitted; in the other provinces one court in each is selected. The judiciary of the Dominion indiscriminately is not charged with this very peculiar function. All the courts, upon which the jurisdiction is superadded to those they possess, are provincial courts in their origin and in the limits of their jurisdiction, and most of them, if not all, existed long before confederation, and now exercise the powers, authority and jurisdiction with which they were invested at their origin; all these courts may be abolished and others constituted and organized in lieu by the legislatures of the provinces to which they belong; they have no dominion jurisdiction; they can exercise no judicial power beyond the limits of their province.

The act impugned assumes that this court has not, with reference to an election petition, the powers, jurisdiction and authority of an ordinary case within its jurisdiction; then this province has not, by its constitution or otherwise, given any such power to this court; in this state of facts the Dominion Parliament proceeds to invest this court with the same powers, authority and jurisdiction over such election petitions, as if they were ordinary cases within its jurisdiction, but it is prohibited from making any law in relation to a Provincial Court or to the Administration of Justice by it. Is the act impugned, which creates a new and unknown jurisdiction in this court and prescribes in detail the manner in which it shall be exercised, an act in relation to the Administration of Justice by this court and its constitution and its procedure? if it is not all these things combined, what is the nature of this act?

Sec. 101, of B. N. A. A. 1867, confers upon the Dominion Parliament the authority to establish courts for the administration of the laws of Canada; the act impugned is a law of Canada; it is deemed necessary to constitute a judicial power to administer this act; resort is not had to sec. 101, which grants the necessary power; but in complete disregard of the prohibition contained in sec. 92, the Dominion Parliament saddles all these provincial courts with a jurisdiction it can no more put upon them, it is apprehended, than it could put it upon the courts at Westminster

Hall. And a Dominion act, that this court has no authority from this province to administer, is imposed upon it for execution for the benefit of the Dominion, by a law of the Dominion. I have totally misapprehended the various provisions of the B. N. A. A. 1867, if this can be done.

None of the difficulties which now present themselves, and which seem to me insuperable, would have been possible, if the Dominion Parliament, when ridding the House of Commons of this unpopular duty, had imposed it upon a court in relation to which it had the right to legislate.

I think, the very high authority of the Dominion Parliament itself may be invoked in support of the legal proposition, that controverted elections of members for the commons, if put in courts at all, can only be ascribed to a Dominion Court constituted under sec. 101, B. N. A. A. 1867, and that there is no power to put such trials upon provincial courts.

In 1873, the Dominion Parliament passed the 36 Vic., ch. 28, intituled : " An act to make better provision relating to contro verted elections of members of the House of Commons " ; up to this time the trial of such petitions was in the House of Commons itself under sec. 41 of B. N. A. A. 1867.

I shall refer to three sections of this act.

Sec. 5. Whenever a general court of appeal for the Dominion shall be constituted, one of the judges of that court shall try any election petition relating to any election held thereafter, and any three judges of the said court, sitting specially for the purpose of this act, shall be the court for hearing any appeal from the judge trying any election petition and shall be intended by the expression " the election court " wherever it occurs in this act, and such election court shall sit at the place where the sittings of the general court of appeal are held.

Sec. 6. If, and so long as there is no such general court of appeal for the dominion, then in the several provinces hereinafter mentioned the judges, of whom one shall try election petitions relating to the elections held in each of the said provinces respectively, and of any three of whom the election court as respects such petition shall consist, shall be those hereinafter mention-

Bélanger et al., v. Caron.

ed ; Provided the Lieutenant-Governor of each province shall by an order made by and with the advice and consent of the Executive Council thereof have *authorized and required* such judges to perform the duties hereby assigned to them, and so long as such order in council shall be in force that is to say :

1. In the province of Quebec, the judges of the Superior Court.

Sec. 7. If no such order as aforesaid of the Lieutenant-Governor in Council shall be made in any one of the said provinces, or having been made shall cease to be in force, the Governor-General may appoint not less than three nor more than five persons, being barristers of such province of at least ten years standing, to be judges *ad hoc* for the purposes of this act.

This legislation establishes that the Dominion Parliament did not assert any authority to put these duties upon the judges even of this court, but required the special intervention of this province to impose these duties upon them, and that an election court for the House of Commons must be established by the Dominion Parliament under sec. 101. So much for the Dominion Parliament itself upon this question of powers.

Another important authority bearing on this case is the judgment of the Privy Council in *Landry* v. *Théberge*. In that case one of the parties, aggrieved by the judgment rendered by this court upon a contested election for this province, moved for leave to appeal to Her Majesty in Her Privy Council under the prerogative authority of Her Majesty to revise all judgments. The language of the judgment is the following. "The acts of Parliament of 1872 and 1875, are acts peculiar in their character. They are not acts constituting or providing for the decision of mere ordinary civil rights ; they are acts creating an entirely new and up to that time unknown jurisdiction in a particular court of the colony, for the purpose of taking out, with its own consent, of the Legislative Assembly, and vesting in that court, that very peculiar jurisdiction which, up to that time had existed in the Legislative Assembly of deciding election petitions and determining the status of those who claim to be members of the Legislative Assembly..... Now, the subject matter, as has been said, of the legislation, is extremely peculiar. *It concerns the rights*

and the privileges of the electors and of the Legislative Assembly, to which they are elected members."

The Privy Council refused the right of appeal on the ground that it was not a tribunal liable to be reviewed by the crown under the prerogative.

I cite this judgment as establishing, upon the authority of the Privy Council, that the jurisdiction conferred, is not one upon ordinary civil rights, but a peculiar jurisdiction over political rights not liable to be reviewed by the Crown. This court is one of common law and equity and has jurisdiction over all ordinary civil rights. Where is the power of the Dominion Parliament to impose upon it any peculiar jurisdiction over rights of a political or any other nature in which the Dominion alone has any legislative power? The jurisdiction of an ordinary court of law and equity, could not be put upon this court by the Dominion Parliament, being of this extraordinary kind, how can it be of the attributes of that parliament to make a law on the subject of it, of which the effect is to superadd it to the jurisdiction of this court and the Administration of Justice thereby?

As the B. N. A. A. 1867 is the paramount law of the Dominion from which both Dominion and provincial legislatures derive all the powers of legislation they respectively possess, if a Dominion or a provincial law be in conflict with it, it is the duty of the courts to administer that which is paramount; if it were not so, to what purpose are powers limited, if these limits may be passed by those intended to be restrained. Whether the encroachment be by the Dominion upon the provincial legislatures, or by a provincial legislature on the powers of the Dominion Parliament, the courts will interpret the B. N. A. A. 1867, and circumscribe the legislative powers delegated by it within the bounds there affixed to them, by declaring the excess void. There is no principle of law more clearly admitted than that all delegated power is strictly construed, and must be pursued with absolute accuracy; here the delegating power is an Imperial law. No legislative act not in strict accord with it can be valid.

If the Dominion Parliament can create a new jurisdiction in a provincial court, what will prevent a provincial legislature from imposing a jurisdiction on a Dominion Court? the prohibi-

Bélanger et al., v. Caron.

tion to make certain laws attaching to all these legislatures, springs from the same source, is couched in the same language, and is mutual and reciprocal.

If the Dominion Parliament can add one jurisdiction to this court may it not add others ? and where will be the limit ?

The compact of confederation among the provinces, contained in the B. N. A. A. 1867, is borrowed in its essential features from that of the United States of America, the principles governing which, in my opinion, are the same but applied in a slightly different manner. The B. N. A. A. 1867 has rendered provincial rights more secure from aggression from the general government than state rights are in the States. The most valuable part of the compact in so far as this province is concerned, is indubitably the distribution of the judicial power of the Dominion, made by the B. N. A. A. 1867. It confers upon this province the inestimable power of constituting and organizing all courts for this province, that it may require, with such authority and jurisdiction as it deems fit, and it prohibits the Dominion Parliament from making any law on that subject. The distinguished men to whom was confided the interests of this province, have performed their duty with marked ability and fidelity, and it would be matter of regret if any misapprehension of the nature of the safeguards of this province, were to deprive it of the benefit. This is a contract right in this province, and I cannot, with any regard to my duty towards it, do otherwise than say that the B. N. A., A. 1867, vests in the legislature of this province the exclusive right to ascribe any jurisdiction to this court and denies any right of the kind to the Dominion Parliament; that the paramount law is the B. N. A. A. 1867, and it must therefore prevail.

I am fortified in this view, by seeing that in the U. S. of America, although "the judicial power of the United States is vested in one Supreme Court and in such inferior courts as Congress may from time to time ordain and establish," it has been held there, that *congress cannot compel a state court to entertain jurisdiction in any case.* If congress cannot impose any jurisdiction upon a State Court, how can the Dominion Parliament, laboring under an express disqualification to make any law in relation to the courts and the Administration of Justice in this province, confer any jurisdiction upon this court ?

This question, as all others involving the due fulfilment of the treaty among the several provinces contained in the British North America Act 1867, is one of vast importance, it is submitted to me for decision for the first time and I must deal with it to the best of my lights, it is with great reluctance and regret that I find myself compelled to differ with judges of this court. I wish distinctly to be understood, as confining myself to the law as it affects this court, I would not presume to express any opinion as to the courts of other provinces. It is a question of the construction of an Imperial Statute containing contract obligations in the Dominion, and vested rights in this province. The difference of opinion in the judges and possibly among the courts may make it necessary and expedient, in the last resort to obtain the judgment of Her Majesty in Her Privy Council upon the true construction of The British North America Act 1867.

I am of opinion that the B. N. A. A. 1867, invested the House of Commons, with the trial of its controverted elections, that such trials cannot be transferred from the House of Commons otherwise than by an act of the parliament of the Dominion, that if a court is to be substituted to the House of Commons, sec. 101 provides for the only court, to which it can be transferred, but that no part of the Imperial act authorises the Dominion Parliament to impose such trials upon Provincial Courts, and that the Dominion Controverted Elections Act 1874, in so far as it purports to authorise this court to try and determine such election petitions is *ultra vires* and inoperative. The preliminary plea is well founded and is maintained, and the petition dismissed with costs.

Langelier & Langelier, for Petitioners.

Cyrias Pelletier, for sitting member.

COUR SUPÉRIEURE, QUEBEC.

JANVIER, 1879.

L'Acte des Elections Fédérales contestées.

Coram CARON, J.

DUBUC *et al.*, v. VALLÉE.

JUGÉ :—Le Parlement Impérial a donné au Parlement du Canada le pouvoir d'établir des tribunaux additionnels pour la meilleure administration des lois du Canada.

En décrétant l'Acte des Elections Contestées Fédérales de 1874, le Parlement du Canada a en même temps établi un tribunal pour l'administration de cette loi dans la Puissance. La section 3 n'ajoute pas de nouvelle juridiction aux différentes Cours des Provinces, mais elle désigne ces Cours ou un de leurs juges comme étant la Cour ou le tribunal établi pour appliquer cette loi ou décider du mérite des élections contestées.

Le Parlement du Canada n'a pas empiété sur les droits conférés aux législatures des Provinces par l'Acte de l'Amérique Britannique du Nord. Il a fait de la Cour Supérieure un tribunal distinct et une Cour fédérale pour les fins du dit acte.

L'Acte des Elections Fédérales Contestées de 1874 n'affecte nullement les droits civils mentionnés au paragraphe 13 de la sect. 92 de l'Amérique Britannique du Nord, mais il règle seulement la manière dont doivent se faire les contestations d'élection, c'est-à-dire la procédure à suivre.

Un citoyen d'une Province peut être privé de ses droits politiques dans sa Province, tout en continuant de jouir de ses droits comme citoyen de la Puissance.

Per curiam.—Les pétitionnaires contestent l'élection du défendeur en sa qualité de membre de la Chambre des Communes de la Puissance du Canada.

A cette pétition le défendeur oppose par objections préliminaires, divers moyens, dont un seul m'est actuellement soumis :

Le défendeur prétend que l'acte fédéral des élections contestées de 1874 ne me donne aucun droit ni autorité, pour entendre et décider la présente pétition d'élection, cet acte, suivant lui, étant inconstitutionnel.

Cette difficulté, toute importante qu'elle soit, vû qu'elle touche une question du plus haut intérêt public, ne consiste cependant, selon moi, que dans l'interprétation des sections 91 et 92 de l'Acte de l'Amérique Britannique du Nord de 1867.

Dubue et al., v. Vallée.

On ne trouve dans les décisions des tribunaux anglais ou dans celles des comités parlementaires relativement aux élections contestées, aucun précédent qui soit de nature à jeter quelque lumière sur cette matière, parce qu'en Angleterre, jamais une semblable difficulté sur ce point n'a pu exister, puisque là, il n'y a qu'une seule et unique source de législation, c'est-à-dire le Parlement Impérial.

Quant aux nombreuses décisions et aux autorités qui ont été citées comme venant des Etats-Unis, quelques-unes auraient peut-être été d'une certaine utilité, pour me guider dans l'étude de l'intéressante question que j'ai à décider, vû qu'il y a, là aussi, deux autorités législatives distinctes, qui sont souvent exposées à empiéter sur les droits l'une de l'autre. Le fait qu'aux Etats-Unis, tous les pouvoirs du gouvernement fédéral lui ont été donnés par les différents gouvernements des Etats, tandis que dans notre pays, ceux des Provinces leur viennent du Parlement de la Grande Bretagne en vertu des sections 92, 93 et 95 de l'Acte de l'Amérique Britannique du Nord de 1867, ne saurait faire de différence. Mais pour pouvoir invoquer ces autorités, et pour prouver l'analogie qu'il pourrait y avoir entre ces décisions et celle que je dois donner dans la présente instance, il aurait fallu établir une parfaite identité, tant dans la signification que dans les termes dont se sont servis les divers Etats de la Confédération Américaine en déléguant une partie de leurs pouvoirs au gouvernement genéral, avec le sens et les expressions que l'on retrouve dans les sections 92, 93 et 95 de notre Acte de l'Amérique Britannique du Nord de 1867, lesquelles sont l'unique source des pouvoirs que possèdent les Provinces de la Confédération de la Puissance du Canada, et c'est ce qui n'a nullement été démontré lors de l'argument, et qui, du reste, n'existe pas en réalité.

Peu importe donc pour la décision de la difficulté que j'ai à résoudre, de constater par quelle autorité étaient jugées les contestations d'élections, dans les premiers temps de l'existence du régime parlementaire, en Angleterre, ou de connaître les jugements des tribunaux Américains sur cette matière.

Comme notre constitution est écrite, et qu'elle définit toutes les attributions des différentes législatures, il me suffira d'examiner les pouvoirs spécifiquement donnés au Parlement de la Puis-

Dubue et al., v. Vallée.

sance et aux Législatures des Provinces par l'Acte de l'Amérique Britannique du Nord de 1867.

Il n'est guère possible d'abord, de contester au Parlement Fédéral, le droit de légiférer sur le mode de contester les élections de la Chambre des Communes.

En effet, cette Chambre étant composée de membres élus par les électeurs de la Puissance, le pouvoir de contester la légalité de leurs élections, est de l'essence de son existence, ainsi que le droit de légiférer sur ce sujet. Même en l'absence de toutes dispositions législatives à cet égard, c'est un de ses premiers et l'un des plus importants de ses priviléges.

Cela a toujours été, au reste, la pratique suivie en Angleterre depuis l'existence du Parlement. Il ne peut y avoir aucun doute sur ce point, car la 41me section de l'Acte de l'Amérique Britannique du Nord donne cette autorité à la Législature Fédérale en termes formels.

Il y est expressément déclaré entr'autres choses que les lois, alors en force, *sur le mode de procéder aux élections, sur la décision des élections contestées et les procédures y incidentes*, s'appliqueront aux élections des membres envoyés à la Chambre des Communes, et cela tant que le Parlement du Canada *n'en aura pas ordonné autrement.*

Le Parlement du Canada a donc le droit de légiférer sur la manière de contester les élections, puisqu'il *peut en ordonner autrement*, c'est-à-dire changer les lois existantes, sur cette matière, lors de la Confédération.

Or c'est ce qu'il a fait en passant l'Acte des Elections Contestées de 1874, que le défendeur prétend inconstitutionnel. Mais en décrétant cette loi, le Parlement du Canada a-t-il empiété sur les droit conférés aux législatures des provinces par l'Acte de l'Amérique Britannique du Nord ? Je ne le crois pas.

Les pouvoirs que donne cet acte au Parlement du Canada sont absolus, et n'ont d'autres limites sur le territoire Canadien, que celles imposées pour donner une certaine jurisdiction aux Législatures Locales.

Tous les citoyens de la Puissance doivent donc obéissance à ses lois, pourvu sans doute qu'il reste dans ses attributions. Dubue et al., v. Vallée.

Les seules exceptions qu'il y ait à son autorité, sont contenues surtout dans les seize paragraphes de la 92e section. Et l'on ne trouve rien dans les divers sujets qui forment la matière de ces paragraphes, qui ait rapport aux contestations des élections Fédérales.

Mais même, en admettant tout cela, dit le défendeur, le Parlement du Canada n'a pas le droit de toucher aux droits civils des citoyens et des Provinces, et tout acte législatif de sa part affectant ces droits est *ultra vires*, puisque d'après le paragraphe 13 de la section 92 de l'Acte de l'Amérique Britannique du Nord : "les droits civils dans la Province," tombent dans les attributions exclusives des Législatures Provinciales. Je ne crois pas cette prétention du défendeur fondée.

Les droits civils, dans l'acceptation propre et la plus large de ces mots, signifient les droits qui naissent de la propriété, de la faculté de l'acquérir et de la transmettre, du droit de contracter, avec toutes ses conséquences, et en outre tous les droits dont jouissent les citoyens en vertu de la constitution.

Qu'a voulu dire le législateur, lorsqu'il a décrété par le 13e paragraphe de la 92e section de l'Acte de l'Amérique Britannique du Nord, que les Législatures Locales auraient le pouvoir exclusif de légiférer sur la propriété et sur ses droits civils dans la Province de Québec ? A-t-il voulu dire que le parlement local d'une Province aurait le droit de déterminer ou de modifier à son gré les conditions auxquelles un citoyen de la Puissance du Canada pourrait exercer ses droits politiques ? Ou bien a-t-il voulu seulement accorder la plus ample protection aux citoyens de chaque Province quant à leurs droits civils qui n'ont leur source que dans le droit privé et ne se rapportent qu'à des relations d'intérêts privés ? La réponse à ces questions est facile. Le texte précis et formel de ce paragraphe, c'est-à-dire les mots *droits civils dans la Province*, ne peuvent signifier autre chose que ces droits civils conférés dans la Province de Québec par notre Code Civil, ou les droits qui y correspondent dans les autres Provinces. Les expressions *dans la Province* ont pour objet de restreindre le sens de la signification des mots *droits civils* qui les précèdent à cette espèce

Dubuc et al., v. Vallée.

de droits qui n'embrassent que les droits privés, tels qu'ils sont règlés par notre Code Civil, lequel, comme on sait, n'affecte pas les droits politiques des citoyens de la Puissance.

Il est évident, surtout en ce qui concerne la province de Québec, qui occupe une position exceptionnelle dans la Confédération Canadienne, ainsi qu'on le voit par la section 94 de l'Acte de l'Amérique Britannique du Nord, que le but du législateur par ce paragraphe 13 était d'empêcher le Parlement du Canada de pouvoir modifier en aucune manière quelconque la faculté d'acquérir ou de transmettre la propriété, et le pouvoir de contracter.

L'on est forcé d'admettre que les Parlements Locaux n'ont aucun droit, en vertu de ce paragraphe (13e) et du 16e paragraphe de la sect. 92, de légiférer sur les droits politiques des citoyens de la Puissance, et qu'un citoyen d'une Province peut être privé de ses droits politiques dans sa Province, tout en continuant d'en jouir comme citoyen de la Puissance.

Ainsi un député d'une Assemblée Législative d'une Province, quoique *déqualifié*, en vertu des lois électorales de cette Province, conserve néanmoins le droit d'être élu à la Chambre des Communes de la Puissance du Canada.

Ainsi l'Acte des Elections Fédérales Contestées de 1874, *n'affecte nullement les droits civils mentionnés au paragraphe* 13 de la section 92 de l'Acte de l'Amérique Britannique du Nord, mais il règle seulement la manière dont doivent se faire les contestations d'élection, c'est-à-dire, la procédure à suivre en pareil cas.

Le Parlement Fédéral avait-il ce droit, et quel juge ou quel tribunal pouvait-il charger de l'exécution de cette loi ?

Sur ce dernier point, le Parlement Impérial, section 101 de l'Acte de l'Amérique Britannique du Nord, s'est prononcé d'une manière claire, et il donne en terme précis au Parlement du Canada le pouvoir " d'établir des tribunaux additionnels pour la " meilleure administration des lois du Canada."

Le législateur, lorsqu'il parle des juges ou des tribunaux qui devront mettre la loi électorale à exécution, se sert d'un langage sur le sens duquel on ne saurait se méprendre.

D'après la section 3e, 37 Vict., chap. 10, *la Cour quant aux élections contestées*, signifie dans la province de Québec, la Cour Supérieure ou l'un de ses juges. La seconde partie du 7e paragraphe de cette section se lit comme suit : " Et " chacune de ces Cours, aura les mêmes pouvoirs *en ce qui concerne une pétition d'élection*..... que si cette pétition était " une cause ordinaire tombant sous sa jurisdiction." Les mots *chacune de ces Cours* ne peuvent dans cette section signifier autre chose que la Cour, *quant aux élections contestées.* Car si le législateur n'eût pas eu l'intention de créer un tribunal distinct de la Cour Supérieure, il lui aurait suffi de dire qu'une pétition d'élection serait décidée par la Cour Supérieure comme toute autre cause, selon les règles ordinairement suivies devant ce tribunal. Ce qui prouve clairement au reste, que ces mots " et chacune de ces " Cours " ne s'applique qu'à la Cour, *quant aux élections contestées,* créée par cet acte, c'est que la première partie de la section 3e, donne au juge en chambre jurisdiction en matière de contestation d'élection, tandis qu'en général, il ne peut exercer la jurisdiction comme juge de la Cour Supérieure que sur le banc. Il me semble que c'est une nouvelle preuve de l'intention de la Législature de créer un tribunal additionnel. Le pouvoir du Parlement Fédéral de créer des tribunaux pour " la meilleure administration de ses lois," est illimitée, c'est-à-dire qu'il peut créer un tribunal, lui donner sa jurisdiction, et la restreindre à son gré, puis nommer les juges qui le présideront ; tandis que ceux des gouvernement locaux sous ce rapport sont en quelque sorte illusoires, puisque la création d'une Cour ne peut devenir un fait réel ni être mise à exécution, à moins que des juges ne président ces Cours. Or, c'est le Gouvernement Fédéral seul qui a le droit de les nommer. Il s'en suit donc que le Gouvernement Local seul est impuissant à créer ou organiser les tribunaux même dans les Provinces.

La 48e section de cet act acte, (chap. 10 de la 37e Vict.), est encore plus positive que la section 3. Le législateur renouvelle les pouvoirs qu'il confère aux juges en matière d'élections contestées, et il déclare que le juge aura les mêmes pouvoirs, jurisdiction et autorité qu'aurait un juge des Cours Supérieures dans les Provinces, et il ajoute, pour faire disparaître tout doute possible à cet égard, que la Cour qu'il présidera pour cette instruction, *sera une Cour d'archives.*

Dubuc et al., v. Vallée.

Ainsi, quelque soit le nom que l'on donne à cette Cour et quand bien même le juge qui la préside, aurait d'autres devoirs à remplir et d'autres tribunaux à présider, cette Cour dans laquelle se décide la contestation d'une élection fédérale n'en forme pas moins un tribunal entièrement distinct et séparé.

Il est important de remarquer, qu'il ne s'agit ici nullement de *l'administration de la justice dans les Provinces, mais bien de l'administration de la justice dans la Puissance.* Et comme la 101e section de l'Acte de l'Amérique Britannique du Nord lui permet d'établir des tribunaux pour l'administration des lois du Canada, le Parlement Fédéral, malgré le contrôle exclusif donné aux Législatures Provinciales, par le paragraphe 14 de la 92e section, sur ce qui a rapport à l'administration de la justice dans la Province, possède incontestablement cependant le droit de régler l'administration de la justice dans la Puissance, pourvu sans doute, que cela concerne un sujet soumis à sa juridiction, tel que la manière de contester les élections fédérales.

En passant l'Acte des Elections Contestées Fédérales de 1874, le Parlement du Canada a en même temps, *établi un tribunal pour l'administration* de cette loi dans la Puissance. La section 3, *n'ajoute pas de nouvelle jurisdiction aux différentes Cours des Provinces, mais elle désigne ces Cours ou un de leurs juges, comme étant la Cour ou le tribunal établi pour appliquer cette loi* ou décider du mérite des élections contestées.

Le dernier paragraphe de la 4e section indique qui sera le greffier de ce nouveau tribunal.

La 48e section, comme je l'ai déjà mentionné, déclare quels seront ses pouvoirs, sa jurisdiction et son autorité, et que ce sera *une Cour d'archives.* Les sections 40, 50, 52 et 53, règlent le mode d'assigner, d'interroger et de payer les témoins. Et enfin l'on voit par la sectjon 67, quelles personnes ont droit de pratiquer comme procureurs devant cette Cour. Toutes ces dispositions étaient inutiles si le législateur n'avait pas eu l'intention de créer un tribunal pour mettre cette loi à exécution.

Tout est prévu par cet acte. Un tribunal est établi, entièrement séparé des tribunaux des Provinces. Il conserve ses propres archives, a une jurisdiction spéciale. Les greffiers et les procureurs mêmes y sont désignés.

Quant aux juges qui devraient présider ces tribunaux, inutile d'en nommer de nouveaux, car il suffisait au législateur d'indiquer ceux des juges provinciaux qui seraient chargés de cette obligation.

C'est ce qu'il a fait par la sect. 48 déjà citée. Et l'on ne doit pas oublier que cette section donne au juge seul, (sans mentionner la Cour Supérieure) *tous les pouvoirs nécessaires pour* l'exécution de cette loi. Tous les juges des Cours Supérieures des Provinces sont non-seulement nommés par le gouvernement fédéral, mais sont sous son contrôle immédiat (sect. 99, Acte Amérique Britannique du Nord 1867).

D'après les dispositions si formelles de cette loi, que peuvent faire les juges qui y sont désignés, sinon s'y soumettre.

Il sont tenus d'y obéir et de s'y soumettre en leur double qualité de citoyens de la Puissance et d'officiers nommés par le Gouvernement Fédéral, d'autant plus qu'il n'y a rien dans les attributions des Législatures Locales, qui défende aux juges ou qui les empêche d'aider à la mise à exécution de cette loi, et que les Parlements Locaux n'ont aucune autorité quelconque sur eux. Ainsi les juges des Provinces peuvent remplir les devoirs qui leur sont assignés par cet acte, sans que les Parlements Locaux puissent prétendre qu'il y ait empiètement sur leur droit. Du reste, les pétitionnaires ne me demandent que de prononcer la nullité de l'élection du défendeur, laquelle élection a eu lieu dans les limites de ma jurisdiction ordinaire, et de constater si des manœuvres frauduleuses ont eu lieu.

Le statut me désigne aussi clairement pour remplir ce devoir que si je l'étais nommément. En vertu de quelle autorité pourrais-je me soustraire à cette obligation ?

Même si le Parlement du Canada avait renoncé simplement à ses droits et à ses priviléges relativement aux contestations d'élections des membres de la Chambre des Communes, la Cour Supérieure pourrait-elle en ce cas, refuser d'entendre les pétitionnaires, vû la jurisdiction que possède cette Cour sur les personnes et les biens qui se trouvent dans la Province ? Quelque plausible que paraisse cette proposition, je crois inutile de l'examiner parce que je suis d'opinion que l'Acte des Elections Contestées Fédé-

Dubuc et al., v. Vallée.

rales de 1874, a créé un tribunal spécial pour la mise à exécution de cette loi.

Puisque ces contestations d'élection se font devant un tribunal fédéral, il est évident que le Parlement de la Puissance avait le droit de régler la procédure qui devait être suivie devant cette cour.

Il est vrai que le 14e paragraphe de la 72e section de l'Acte de l'Amérique Britannique du Nord donne aux Législatures des Provinces le pouvoir exclusif de légiférer sur la procédure en matière civile, mais comme le Parlement Fédéral avait de son côté, une jurisdiction exclusive sur la contestation des élections fédérales, il suit de là, comme une conséquence naturelle, qu'il avait en même temps le droit de déterminer la manière dont se ferait cette contestation. Le Parlement Fédéral du reste possède le droit de légiférer sur la procédure en matière civile, sur tous les sujets qui tombent sous sa jurisdiction. Car la procédure en matière civile mentionnée au paragraphe 14 de la sect. 92, ne doit évidemment s'appliquer *qu'aux sujets exclusivement assignés aux Législatures Locales.*

Chaque fois que le Parlement du Canada légifère sur un des sujets énumérés dans les vingt-neuf paragraphes de la 91e sect. de l'Acte de l'Amérique Britannique du Nord ou sur une des matières ne tombant pas sous le contrôle exclusif des Législatures Locales, on ne saurait lui nier le droit de régler la procédure nécessaire pour mettre cette loi à exécution.

Peu importe cependant que le Parlement Fédéral ait ou non ce droit, puisque, selon moi, une Cour Fédérale a été créé par l'Acte des Elections Contestées de 1874.

Il est évident en ce cas, que devant une Cour qui ne doit pas son existence à un Parlement Local, on ne peut pas suivre d'autres règles de procédure que celles faites par la même autorité qui l'a constituée. Ainsi il est hors de doute que le Parlement Fédéral avait le droit de régler la manière dont on procèderait devant ce tribunal.

C'est pour ces raisons que je suis d'opinion que toutes les dispositions de la loi des Elections Fédérales Contestées de 1874,

sont constitutionnelles et que cette loi me donne l'autorité nécessaire pour décider du mérite de la demande des pétitionnaires. Dubuc et al., v. Vallée.

C. A. Morissette, pour les Pétitionnaires.

Bossé & Languedoc, pour le Défendeur.

COUR SUPÉRIEURE, QUÉBEC.

JANVIER 1879.

Acte des Elections Fédérales Contestées de 1874.

DISTRICT ÉLECTORAL DE LÉVIS.

Coram CASAULT, J.

GUAY *et al.* v. BLANCHET.

JUGÉ :—L'Acte des Elections Fédérales Contestées de 1874 en donnant à la Cour Supérieure, qui est un tribunal civil provincial, et à ses juges, la décision du mérite des contestations des élections aux Communes, lui a conféré une juridiction nouvelle qu'elle n'avait pas auparavant. Il a par là, ainsi qu'en déterminant et règlant la procédure à suivre dans ces contestations, empiété sur les droits de la Législature Provinciale, qui possède, quant à la création, au maintien et à l'organisation des tribunaux civils et même criminels, et à la procédure en matières civiles dans ces tribunaux, une autorité illimitée, un pouvoir sans contrôle. Il constitue l'exercice illégal d'un pouvoir et d'une autorité qui n'appartiennent qu'à cette dernière, et il est en conséquence inconstitutionnel et illégal.

Per curiam.—L'Acte de l'Amérique Britannique du Nord 1867, à la section 17, crée pour le Canada un Parlement qui est composé de la Reine, d'un Sénat et d'une Chambre des Communes. La section 41 du même acte dit que, jusqu'à ce que le Parlement du Canada en ait ordonné autrement, toutes les lois en force,

Guay et al., v. Blanchet.

dans les diverses Provinces, à l'époque de l'Union, concernant, entre autres matières qui y sont énumérées, la décision des élections contestées et les procédures y incidentes, s'appliquent aux élections des membres envoyés à la Chambre des Communes par ces diverses Provinces.

Ainsi, pour l'ancienne Province du Canada, savoir, les nouvelles provinces de Québec et d'Ontario, la loi déterminant et réglant le mode de contestation des élections des membres élus dans ces provinces est resté le chap. 7 des Statuts Refondus du Canada. Mais cette même section de l'Acte Impérial donnait au Parlement de la Puissance le droit de changer ce mode et de lui en substituer un autre, et ce changement et cette substitution n'ont pas d'autres limites que celle (section 18) de ne pas excéder, dans les priviléges, immunités et pouvoirs qu'ils peuvent conférer aux Communes et à leurs membres, ceux exercés et possédés, à la date de l'acte, (le 29 mars 1867,) par la Chambre des Communes du Royaume-Uni et par ses membres. Le Statut Refondu du Canada, chap. 7, n'était qu'une copie de l'acte qui, en 1848, avait, en Angleterre, été substitué au Grenville act (10 Geor. III, ch. 16.) Ce dernier, en 1770, avait, pour la première fois, soumis les contestations des élections à un comité choisi et nommé d'une manière toute spéciale parmi leurs membres par les Communes même qui, jusque là, les décidaient par un vote de la Chambre entière. Le Parlement du Canada a fait, pour la première fois, en 1873, usage du pouvoir que lui donnait l'Acte Impérial de changer le mode de contestation de l'élection des membres des Communes. Suivant les traces des Communes Britanniques qui, en 1868, avaient renoncé au privilége exclusif de prononcer sur la validité de l'élection de leurs membres et qui avait alors initié une loi, adoptée par le Parlement du Royaume-Uni, qui transférait à la Cour des Plaidoyers Communs la juridiction spéciale et exclusive qu'elles n'avaient pas voulu partager jusque-là, nos Communes adoptèrent un projet de loi faisant uniforme, dans toutes les Provinces de la Puissance, le mode de contestation des élections de leurs membres, et soumettant leur appréciation et leur mérite à un tribunal judiciaire. Ce projet eut le concours des deux autres branches du Parlement et devint loi, le 23 mai 1873.

Cette loi créait un tribunal spécial et nouveau pour les con-

testations d'élections des membres des Communes ; elle fut rappelée par une autre, le 26 mai 1874, (37 V. 10,) qui, avec les quelques changements qu'ont fait les amendements de 1875, (38 V., 10), est encore la loi qui régit la matière aujourd'hui.

Cette loi ne crée pas, comme celle de 1873, un tribunal spécial pour les contestations d'élections, mais elle les soumet aux tribunaux provinciaux existants, en disant, à la section 3 de 37 V. 10, que le mot " Cour," partout où il se rencontre dans ses dispositions, signifie, pour la Province de Québec, la Cour Supérieure de cette Province et ses juges. Et, après avoir aussi dit expressément que, pour les autres Provinces, il signifie les Cours dans chacune d'elle qui y sont spécialement énumérées, elle ajoute : " Et chacune de ces Cours, respectivement, aura sujet " aux dispositions du présent acte, les mêmes pouvoirs, *juridiction* " et autorité, en ce qui concerne une pétition d'élection et les " procédures à suivre à son égard, que *si cette pétition était une* " *cause ordinaire tambant sous sa juridiction ;* et, dans la Province de " Québec, la cause de l'action sera censée avoir surgi à l'endroit " où l'élection aura eu lieu, et la pétition d'élection sera présen- " tée à la Cour dans le District judiciaire où se trouve situé cet " endroit."

On soutient que cette loi a donné à la Cour Supérieure, qui est un tribunal civil provincial, une juridiction nouvelle qu'elle n'avait pas auparavant, et y a créé des règles de procédure qui lui sont étrangères, qu'à ces deux titres elle est une intervention dans la création, le maintien et l'organisation de cette cour, et, comme telle, une empiétation sur les droits de la Législature Provinciale, et l'exercice illégal d'un pouvoir et d'une autorité qui n'appartiennent qu'à cette dernière, et que, pour cette raison, elle est inconstitutionnelle et illégale.

Cette question, qui parait déjà avoir été soulevée à Montréal, en 1875, et y avoir partagé le Banc, l'a été de nouveau, cette année, dans au moins trois provinces : Ontario, Québec et Nouveau-Brunswick. Elle a pour toutes, mais surtout pour celle de Québec, une importance qu'on ne peut pas exagérer.

On avait soulevé la même objection contre l'acte de 1873. Les juges de cette Province ont, je crois, tous à l'exception de

Guay et al., v. Blanchet.

feu le juge Mondelet, été unanimes à déclarer qu'elle n'était pas fondée. Quoique je n'aie pas été appelé à prononcer juridiquement sur cette question, j'y ai, à la suggestion de mes confrères dans ce district, donné mon attention, et je dois dire que je partageais l'opinion exprimée à ce sujet par eux trois. Sans entrer dans toutes les considérations, ni répéter toutes les raisons qui ont alors été données, une allusion aux principales serait utile dans la considération de celle qui nous occupe, même si les avocats des pétitionnaires n'avaient pas soutenu que la loi actuelle ne va pas plus loin, et s'ils n'avaient pas invoqué les décisions, sous l'acte de 1873, comme précédents appliquables à l'acte de 1874.

Une courte et sommaire énonciation de quelques-unes des dispositions de l'acte de 1873 est nécessaire pour bien saisir le caractère de la juridiction qu'il a créée.

L'Acte de l'Amérique Britannique du Nord, 1867, à la section 101,—autorise le Parlement du Canada à créer, maintenir et organiser une Cour générale d'Appel pour le Canada, et même à y établir des tribunaux additionnels pour la meilleure administration des lois du Canada. Le Parlement, qui n'avait pas encore exercé les pouvoirs que lui donnait cette section, et qui n'avait créé aucun des tribunaux qu'elle autorisait, créa, le 23 mai 1873, une "Cour des élections" qui devait être composée de trois des juges qui, en vertu des dispositions de la loi, pouvaient décider du mérite d'une pétition d'élection (section 2), et règla que, aussitôt que la Cour d'Appel que mentionne la section ci-dessus de l'Acte Impérial serait constituée, l'un des juges de cette Cour déciderait du mérite de toute pétition d'élection, et que trois des juges de la dite Cour constitueraient la "Cour des élections" qui, alors, siégerait au même lieu que la Cour d'Appel même (section 5) ; et la section 6 ajoutait que tant que cette Cour d'Appel n'existerait pas, pour la Province de Québec, les juges de la Cour Supérieure formeraient deux divisions, celle de Québec et celle de Montréal, en désignant spécialement, par le nom des Districts où ils résidaient, les juges qui appartiendraient à chacune et les appelant "les juges de Québec," ou "les juges de Montréal," suivant la division à laquelle ils étaient attachés, et la "Cour des Elections" pour la division de Québec devait siéger à Québec, et celle de Montréal, à Montréal. Cette même section avait des dis-

positions spéciales analogues, faisant les juges des Cours Supérieures de première instance dans les autres Provinces, juges de la "Cour des Elections," et fixant les séances de cette Cour à la capitale de chaque Province. Mais elle mettait à l'accomplissement de ces devoirs par les juges des tribunaux provinciaux, la condition d'une autorisation et requisition préalable par le Lieutenant-Gouverneur et le Conseil Exécutif des Provinces où ces juges administraient la justice. A défaut de cette autorisation les juges de la "Cour des Elections" devaient être nommés *ad hoc* parmi les avocats, dans la Province, pratiquant depuis au moins dix ans, et, dans ce dernier cas pour la Province de Québec, cette Cour ne devait siéger qu'à Québec. A la section 41 cet acte détermine comment seront nommés les officiers de la Cour, même lorsque les juges seront ceux des Cours Provinciales.

Cette succinte énonciation de quelques-unes des dispositions de l'acte de 1873, suffit pour démontrer que le Parlement Fédéral n'a fait là qu'user du pouvoir que lui donnait la section 101 de l'Acte Impérial, de créer les tribunaux nécessaires pour la meilleure administration des lois du Canada. Il a créé et organisé un tribunal nouveau spécial et distinct "la Cour des Elections" : il a pourvu à sa composition en y appelant les juges de la Cour Fédérale d'Appel quand elle existerait, et, en attendant, les juges des Cours Provinciales de première instance, si le Lieutenant-Gouverneur de la province y consentait, sinon des juges nommés *ad hoc* par le Gouverneur-Général. On objectait que la loi, en faisant les juges de la Cour Supérieure juges de la "Cour des Elections," leur donnait une nouvelle juridiction ; mais c'était le nouveau tribunal qui l'avait, et le fait de faire, par la loi même, les juges de la Cour Supérieure membres de ce tribunal, était, quant à eux, absolument la même chose que si on les eût nommés personnellement par une commission spéciale juges de cette nouvelle Cour. Ce que le Gouverneur-Général eût pu être autorisé par la loi à faire par une commission, la loi pouvait le faire sans cette formalité. Elle pouvait dire que les juges qui siégeraient dans la Cour qu'elle créait seraient les personnes occupant tel ou tel emploi, par exemple, pour chaque province, les collecteurs des douanes des ports dans ses limites. Elle n'a rien fait de plus en disant que les juges de cette Province seraient juges de la "Cour des Elections." Les juges pouvaient seuls se plaindre de ce nouveau devoir qu'on leur imposait ; mais, comme ils

Guay et al., v. Blanchet.

étaient nommés pour remplir un objet ou un devoir provincial, l'administration de la justice dans la Province, la bienséance voulait qu'on ne les détournât pas de leurs occupations ordinaires sans le consentement et l'agrément des autorités provinciales. Le législateur a, sous ce rapport, porté l'attention jusqu'à laisser le droit *d'autoriser et de permettre.*

Cette autorisation et cette permission n'a pas été donnée par l'une des provinces, *Nouvelle Ecosse*, et pour celle-là le Gouverneur-Général a nommé des juges *ad hoc.*

Cette loi ne requérait pas, comme on l'a prétendu, le concours des deux autorités. Le Parlement Fédéral avait seul droit, en vertu de la section 41 de l'acte impérial déjà cité, de législater sur la contestation des élections des membres des Communes ; ce droit il n'a pas le pouvoir de le déléguer ou de le partager, et ce n'est pas non plus ce qu'il a fait par l'acte de 1873.

L'intervention qu'il a paru permettre aux Gouverneurs Provinciaux n'était qu'une civilité, un acte, comme je l'ai dit, que dictaient la bienséance et les égards que se doivent les gouvernements.

En 1874, le Parlement du Canada rappela l'acte de 1873 et y substitua de toutes autres dispositions par l'acte 37, V., 10, " L'Acte des Elections Fédérales Contestées, 1874." La section 2 dit que l'expression "la Cour," signifie les Cours pour les différentes Provinces qui y sont indiquées et qui sont pour toutes, à l'exception d'Ontario, les Cours Supérieures de juridiction civile en première instance.

Pour Ontario on a ajouté aux Cours de première instance la Cour d'erreur et d'appel. Cette section du statut dit expressément que "la Cour" pour la Province de Québec signifiera la Cour Supérieure de cette Province, elle dit aussi que "Greffier de la Cour" signifie "le Greffier en chef ou Protonotaire ou autre officier en remplissant les fonctions."

C'est le shérif qui est tenu de fournir les salles d'audiences et leurs accessoires ; en un mot, sauf les changements que l'acte fait dans la procédure des tribunaux civils, ce sont eux qu'il charge nommément de la décision, dans chaque Province, de la contestation de l'élection des membres de la Chambre des Communes.

On soutient que les deux lois, celle de 1873 et celle de 1874, ne sont toutes deux que l'exercice par le Parlement Fédéral du droit que lui confère la section 101 de l'Acte Impérial, de créer des tribunaux pour la meilleure administration des lois du Canada. L'on dit qu'en 1873 le Parlement a créé et organisé un seul tribunal avec autant de divisions et même une de plus pour Québec, qu'il y avait de Provinces, et qu'en 1874 il a, pour le même objet, créé autant de tribunaux spéciaux qu'il y en avait ayant jurisdiction civile Supérieure en première instance dans chaque Province ; et pour celle d'Ontario on y a ajouté la Cour d'Erreur et d'Appel. Mais en fait de tribunal, l'acte de 1874 (sauf la disposition de la section 48 dont je parlerai dans l'instant) ne donne naissance à rien ; il ne crée et ne constitue rien ; il ne fait que donner aux tribunaux Provinciaux une juridiction spéciale, s'ils ne l'avaient pas auparavant, et, s'ils l'avaient, renoncer en leur faveur à celle que le Parlement possédait concurremment avec eux. *Dans les parties où il donne au tribunal et au juge des pouvoirs concurrents, il ne laisse pas même au dernier celui d'agir en sa qualité personnelle ; c'est au membre du tribunal, agissant comme tel en Chambre, qu'il les confère. Pour les revêtir du caractère judiciaire et leur donner effet, le juge doit, dans ses procédés, être aidé et assisté par le protonotaire et les officiers du tribunal, et c'est aux archives du tribunal qu'ils appartiennent et qu'ils restent. Il y en a même que la loi ne donne qu'au tribunal seul, celui de fixer le jour et le lieu de l'instruction, (sections* 11 *et* 13), *et celui de permettre le désistement, avant l'ouverture de l'instruction, (section* 54)."

On cite la section 48 et la section 67 du statut de 1874. La section 48 est dans ces termes : "Lors de l'instruction d'une pétition d'élection et autres procédures en vertu du présent acte, le juge aura, sujet aux dispositions du présent acte, les mêmes pouvoirs, juridiction et autorité qu'aurait un juge de l'une des Cours Supérieures de droit ou d'équité pour la Province dans laquelle l'élection a eu lieu, siégeant pendant le terme ou présidant à l'instruction d'une cause civile ordinaire ; et la Cour qu'il présidera pour cette instruction sera une Cour d'archives." La section 67 permet aux avocats, conseils et procureurs, qui ne sont pas membres de la Chambre des Communes, de pratiquer, à l'égard des pétitions d'élections et des matières qui s'y rattachent, devant toute Cour ou juge dans la Province où ils exercent leur profession. Les deux sections sont copiées de l'acte 1873 (sections

Guay et al, v. Blanchet.

36 et 55) que l'on admet avoir créé au tribunal spécial. L'argument qu'on en tire est que les Cours mentionnées à la section 2 du statut de 1874, ici la Cour Supérieure, étaient des Cours d'archives, que les avocats et les procureurs, qui y pratiquaient déjà, n'avaient pas besoin de cette nouvelle autorisation pour continuer à y exercer leur profession, et que, si l'acte de 1874 n'eut pas créé une nouvelle Cour, le législateur eût omis ces deux dispositions qui n'étaient nécessaires, dans l'acte de 1873, que parce qu'il donnait l'existence à un nouveau tribunal.

La réponse à cette argumentation est facile. La section 48 de notre statut n'est que la reproduction presque mot à mot de la section 29 de l'Acte Impérial 31 et 32, V. 125, qui a soumis à la Cour des Plaidoyers Communs, en Angleterre et en Irlande, les contestations de l'élection des membres aux Communes Britanniques, dans absolument les mêmes termes que notre statut de 1874, à la sec. 3, les a soumis aux Cours Provinciales qui y sont nommées. Il n'est jamais venu à l'esprit de personne dans ces deux royaumes, depuis dix ans que la loi y est en opération, que la juridiction qu'elle y a donnée à la Cour des Plaidoyers Communs, en ait fait un tribunal nouveau, et spécial ou distinct, pour cet objet, de la même Cour exerçant sa jurisdiction usuelle. Ce qui dans l'Acte Impérial a nécessité la section 29, est que les pétitions, qui jusqu'à l'instruction se poursuivent devant la Cour des Plaidoyers Communs, sont instruites dans le bourg ou le comté dont l'élection est contestée, par une Cour spéciale et distincte présidée par celui des juges des trois Cours du Banc de la Reine, des Plaidoyers Communs et de l'Echiquier qui a été choisi et qui, dit la loi, siége "*in open Court without a jury.*" Comme la Cour des Plaidoyers Communs ne peut siéger qu'au temps et au lieu fixés par sa constitution, et que ses juges seuls peuvent présider à ses séances, on a dû donner à celui des juges des trois tribunaux nommés, qui préside à l'instruction et fait le rapport à l'orateur, les mêmes pouvoirs, la même juridiction et la même autorité que possède un juge d'une Cour Supérieure comme tel, et ceux des juges présidant les assises et *nisi prius*, et dire que la Cour par lui ainsi tenue serait une Cour d'Archives. Les règles de pratique donnent même un nom à cette Cour. C'est elle que la section 29 fait une Cour d'Archives, et c'est au juge la présidant qu'elle donne les pouvoirs, la juridiction et l'autorité d'une Cour Supérieure. C'est également ce qui a nécessité la section 36

dans le statut du Canada de 1873, et la section 48 dans celui de 1874. C'est la Cour spéciale que préside le juge dans l'instruction que la section 48 fait une Cour d'archives; c'est à elle qu'elle confère les pouvoirs, l'autorité et la juridiction des Cours Supérieures de droit et d'équité pour la Province.

C'est le droit de pratiquer devant le tribunal, qui procède à l'instruction, que confère la section 67 du même acte, et l'interdiction, pour toutes les Cours, aux membres des Communes d'occuper comme avocat ou comme procureur dans les contestations d'élections, qu'elle prononce. Elle aurait pu, quant au droit qu'elle donnait, avoir moins d'ampleur ; mais elle ne le pouvait pas, quant à l'incapacité qu'elle créait. On a copié mot à mot, probablement sans y regarder de plus près, la section 55 de l'acte de 1873. (Un statut subséquent 38 V., 10. s. 7 a fait disparaître l'interdiction.) Soutenir qu'en donnant cette juridiction aux Cours Provinciales, le Parlement n'a fait que créer un tribunal fédéral pour un objet fédéral, est admettre qu'il pouvait la donner exclusivement pour toutes les Provinces, à un seul tribunal provincial, et dire que les contestations d'élections seraient pour toute la Puissance, décidées par la Cour Supérieure pour la Province de Québec, qui, pour cet objet, siégerait à Montréal ou même à Ottawa, Toronto, Winnipeg ou Victoria ; car la création ou la constitution d'un tribunal comprend sa juridiction et le lieu où il siégera, aussi bien que sa composition. Dans l'exemple que je viens de donner, la composition de la Cour serait restée ce qu'elle était, la loi n'aurait qu'ajouté à sa juridiction, et fixé, pour ces cas spéciaux, un nouvel endroit pour ses séances. Concéder au Parlement Fédéral le pouvoir de faire les tribunaux provinciaux, pour des objets fédéraux, Cours Fédérales, c'est lui reconnaître celui de déterminer l'étendue, pour ces objets, de leur juridiction, et le lieu où ils l'exerceront. Cette concession me parait impossible. Les tribunaux auxquels le Parlement a soumis, dans ces Provinces, la décision des contestations de l'élection de ses membres sont restés des Cours Provinciales. Les dispositions de la section 48, quant à l'instruction, ne leur a pas ôté ce caractère ; mais comme on donnait à leurs juges un pouvoir et une autorité que leur constitution ne reconnaissait pas, on a dû les définir et les fixer comme l'avait fait l'Acte Impérial.

Mais c'est le tribunal Provincial auquel a été présenté la pétition qui, en ordonnant l'instruction et en fixant un jour et

Juay et al. v. Blanchet.

un lieu pour procéder, donne à ce tribunal spécial l'existence effective qu'il n'a que pour cette partie de la procédure. La loi n'a fait qu'autoriser sa création, déterminer ses pouvoirs ; c'est la Cour qui ordonne l'instruction qui le crée ; sans cet ordre il n'a qu'une existence possible ; c'est donc de l'autorité judiciaire qui ordonne l'instruction qu'il tient le pouvoir d'exercer ceux que lui permet la loi. Il faut par conséquent, pour que son existence soit légale, pour que ses procédés aient une valeur juridique, que l'instruction ait été ordonnée et fixée par une autorité compétente, par une Cour ayant juridiction.

Si les Cours Provinciales n'avaient pas déjà juridiction dans ces contestations, le Parlement Fédéral pouvait-il la leur donner ? Je regrette de ne pouvoir pas, sous ce rapport, me rendre à l'opinion exprimée à Montréal, en 1875, dans les causes de *Ryan et al.* v. *Devlin* et de *Owens et al* v. *Cushing*, (20 L. C. J. 81 et seq), par trois de mes confrères dont la science et l'expérience ne commandent à personne plus de respect qu'à moi. Le pouvoir de législater sur la contestation des élections fédérales appartenait exclusivement au Parlement du Canada, et de droit commun et en vertu de la section 41 de l'Acte de l'Amérique Britannique du Nord 1867, qui le lui donne expressement. On peut même dire que, s'il ne lui eût pas été donné par le droit commun, ni spécialement par cette section, il le trouverait dans les termes généraux de la section 91, qui ne met d'autres limites à ses pouvoirs, quant à tout ce qui concerne la paix, l'ordre et le bon gouvernement du Canada, que celles des catégories de sujets que l'acte a exclusivement assignés aux Législatures des Provinces. Mais, quant à chacun de ces derniers, le Parlement du Canada est absolument sans autorité et sans droits. Ses pouvoirs ne sont pas restreints aux sujets énumérés dans la section 91 ; ils s'étendent, comme le dit cette section même, à toutes les autres matières d'un intérêt général, mais non à celles comprises dans l'énumération de la section 92, qui est celle des sujets soumis à la juridiction exclusive des Législatures Provinciales. L'acte, en disant à la section 91 que l'énumération qu'il fait ne doit pas limiter l'étendue et l'expansion du pouvoir qu'il donne au Parlement Fédéral de législater sur toutes les matières qui concernent la paix, l'ordre et le bon gouvernement, ne fait allusion qu'à l'énumération de la section 91 et non à celle de la section 92 qu'il excepte en termes exprès. Autrement les deux autorités auraient,

sur les sujets compris dans la section 92, des pouvoirs concurrents: ou mieux, les Législatures Provinciales ne pourraient exercer que ceux que le bon vouloir et la générosité du Parlement Fédéral voudraient bien leur laisser.

Vaudrait autant, mieux même, qu'elles n'en eussent aucun. Car le simulacre d'autorité que la Confédération laisserait aux Provinces ne vaudrait certainement pas le coût des gouvernements qu'elle leur donne.

On ne peut pas considérer, comme un concours requis pour la législation provinciale, le désaveu que peut faire le Gouverneur-Général des lois adoptées par les Législatures ; car autrement il faudrait admettre la nécessité dans la législation fédérale du concours du Gouvernement Impérial ; puisque la section 96 n'a, sous ce rapport, qu'appliqué aux lois provinciales ce que la section 56 a décrété pour les lois fédérales. Ce désaveu ne peut être prononcé par la Reine que lorsqu'une loi sanctionnée par le Gouverneur-Général empiète sur les prérogatives du Souverain ou du Parlement Impérial ; et celui permis au Gouverneur-Général ne peut être également exercé que lorsqu'une loi provinciale fait les mêmes empiétations, ou s'en permet sur les droits du Parlement Fédéral. C'est donc à tort que l'on soutient que le désaveu qu'autorise la loi permet l'intervention du Parlement dans l'exercice, par les Législatures Provinciales, des pouvoirs que leur confère la section 92. Tant que les Législatures restent dans les limites des attributions que leur fait cette section de l'acte, leurs pouvoirs et leur autorité sont absolus et n'admettent ni supérieurs, ni intervention, ni censure. Au nombre des attributions que leur fait cette section 92, est " 14. L'Administration de la Justice dans la Province, y compris la création, le maintien et l'organisation des tribunaux de justice pour la Province, ayant jurisdiction civile et criminelle, y compris la procédure en matière civile dans ces tribunaux."

Cette disposition donne aux Législatures Provinciales, quant à la création, au maintien et à l'organisation des tribunaux civils et même criminels, une autorité illimitée, un pouvoir sans contrôle. Le Parlement Fédéral ne peut ni y ajouter ni y faire aucune restriction. S'il l'eût pu, on ne l'aurait pas autorisé, section 101, à créer des tribunaux additionnels pour la meilleure administration de ses lois. A quoi bon ce pouvoir, s'il avait celui d'y forcer

Gray et al., v. Blanchet.

les Cours Provinciales ? Et même en dehors des matières criminelles, celui d'y régler, pour des cas spéciaux, le mode de procéder ? On croit trouver la nécessité du concours des deux autorités Fédérale et Provinciale, pour la formation dans les Provinces de tribunaux supérieurs nouveaux, dans la section 96 de l'acte, qui donne au Gouverneur-Général la nomination des juges, et dans la section 100, qui met leur salaire à la charge du Parlement et qui l'autorise à en fixer le montant.

Ces deux sections permettent aux autorités Fédérales un certain contrôle, puisqu'il ne peut pas y avoir de tribunal sans juge ; mais, quant à la création et au maintien des tribunaux, le pouvoir qu'elles lui accordent est négatif ; c'est celui du mutisme. Il permet l'abstention qui arrête et suspend l'effet de dispositions auxquelles il ne leur est pas loisible d'ajouter ou de retrancher, qu'elles ne peuvent pas changer, et dont l'existence et la légalité sont indépendantes de leur concours. Ce pouvoir du reste affecte aussi bien les tribunaux existant lors de la Confédération que ceux créés depuis. Car, si la section 129 de l'Acte Impérial maintient les premiers jusqu'à ce qu'ils soient abolis, leurs juges doivent aussi être nommés par le Gouverneur-Général et payés par le Parlement, qui pourraient, aussi bien pour eux que pour les nouvelles Cours que l'autorité Provinciale voudraient créer, ne pas remplir les vacances et ne pas voter les salaires. La nomination et le paiement par l'autorité Fédérale des juges des Cours Provinciales n'ont pas pour objet de permettre au Gouvernement Fédéral d'intervenir dans l'exercice par les Législatures Provinciales des pouvoirs que la constitution leur donne de créer, d'organiser et de maintenir les tribunaux judiciaires provinciaux ; mais de faire disparaître ce qui, dans la Confédération Américaine, paraît avoir été un obstacle à l'exécution des lois Fédérales par les Cours des Etats. On maintenait là que les juges nommés par les Etats, tenant leur autorité d'un pouvoir souverain indépendant, ne pouvaient pas, comme magistrats, exécuter les lois Fédérales qui ne les obligeaient que comme citoyens (*Ely* v. *Peck*, 7 Connecticut Rep. 243. *The United States* v. *Lathrop*, 17 Johns. Rep. 4. 9. *The State* v. *McBride* 1 Rice 400. *The State* v. *Adams* 4 Blackf. 146.) Il est douteux qu'on eût pu faire la même objection ici où l'autorité provinciale est loin d'avoir la plénitude et l'indépendance que revendiquent les différents états dans l'Union Américaine ; mais il était sage de prévenir la difficulté et de la rendre

impossible. Les lois fédérales obligent les tribunaux provinciaux ; ils doivent en exécuter toutes les dispositions qui tombent dans l'attribution des pouvoirs que leur a conférés la Législature de la Province à laquelle ils appartiennent, mais pas au-delà. Le Parlement ne peut pas leur attribuer de nouveaux pouvoirs, il ne peut pas étendre leur juridiction à des sujets que ne comporte pas celle que leur a donnée la Législature. Ainsi toutes les obligations, tous les contrats, toutes les prohibitions, toutes les permissions, tous les priviléges, tous les droits, toutes les incapacités, en un mot toutes les règles du droit civil que décrète le Parlement, en vertu de l'autorité que lui reconnaît la constitution, obligent les tribunaux civils Provinciaux auxquels la Législature en a donné la connaissance, mais le Parlement ne peut pas leur donner une juridiction nouvelle, ni augmenter, ni changer, ni détruire celle qu'ils avaient lors de la Confédération, ou que leur a donnée depuis l'autorité provinciale. Il ne peut leur ôter l'exécution de ses lois, sur les sujets qui tombent dans leurs attributions, qu'en en donnant exclusivement la connaissance à un tribunal de sa création. Il n'a pas le pouvoir de donner à la Cour Supérieure ici la juridiction de la Cour de Circuit, celle de l'Amirauté ou celle de la Cour du Banc de la Reine, ni même aucune partie de la juridiction distincte de ces derniers tribunaux ou d'aucun autre. Il ne peut pas par conséquent lui donner la juridiction exclusive qui a toujours appartenu aux Communes, celle de connaître de l'élection de leurs membres et de prononcer sur sa validité. Il paraît avoir reconnu ce principe, en 1877, en créant, dans Ontario, une Cour de juridiction maritime. Il est vrai que cette juridiction est toute spéciale ; mais celle du Parlement, dans les contestations d'élections, ne l'était pas moins ; et, si l'on a pu légalement se servir pour ces dernières des tribunaux provinciaux que l'on avait pour ainsi dire sous la main, on eut pu, avec le même avantage, leur donner cette nouvelle juridiction. On ne peut pas non plus arguer que la Cour Maritime créée par l'acte de 1877 exerce une autorité internationale, et que, pour cette raison, il convenait de la faire distincte ; car le Parlement du Canada ne pouvait pas lui donner ce caractère qu'elle ne pouvait tenir que de l'autorité impériale ; et s'il eut pu le lui donner, il pouvait également le conférer aux tribunaux civils ordinaires.

J'ai vu, dans le rapport d'une décision de la Cour des Plaidoyers Communs, à Ontario, sur la question qui m'occupe, que

Guay et al., v. Blanchet.

ce tribunal a maintenu sa juridiction, parce qu'elle avait toujours appartenu aux Cours Supérieures de droit à Westminster, et que les trois Cours du Banc de la Reine, des Plaidoyers Communs et de Chancellerie, dans la Province d'Ontario, possèdent, dans cette Province, les mêmes pouvoirs que les Cours de Westminster en Angleterre. Si je comprends bien l'argument des savants juges, ils disent que le droit d'être membre du Parlement est un droit civil, que ces tribunaux ont juridiction sur tout le contentieux qui naît des droits civils sans distinction, et que, si le droit de connaître et de prononcer sur l'un d'eux a été, pendant longtemps, abandonné à une autorité étrangère, le Parlement, comme son privilége exclusif, du moment où le Parlement y a renoncé, ou a refusé de l'exercer, les tribunaux ordinaires ont repris une juridiction qui jusqu'alors existait à l'état latent. Ils en concluent que l'acte de 1874 n'a pas donné dans cette Province aux tribunaux, qu'il nomme, une juridiction exceptionnelle, qu'en les désignant pour y décider du mérite des élections des membres des Communes, il n'a rien fait de plus que s'il se fût borné à déclarer que, désormais, les Communes ne prononceraient plus elles-mêmes sur les élections de leurs membres, et que cette déclaration aurait, aussi effectivement qu'une disposition expresse, remis aux Cours nommées la décision des contestations d'élections. Ce raisonnement n'est sans réplique qu'à la condition de l'existence des prémisses, savoir : que les tribunaux supérieurs avaient juridiction avant la passation du Statut.

Je ne puis pas admettre que l'occupation d'un siége aux Communes soit un droit civil. Ce droit n'est pas personnel à celui qui prétend être élu ; il appartient aux électeurs qui l'exercent individuellement par leurs votes au *poll*, puis collectivement par la vérification que font les Communes des mandats qui sont mis en question. Le privilége des Communes, sous ce rapport, est celui du peuple qui en nomme les membres ; à lui seul appartient le choix de ses représentants ; à lui seul, par l'entremise de ces derniers, l'examen des rapports qui sont faits aux brefs qui ordonnent l'élection. Il n'aurait pas le contrôle suprême de sa représentation, si elle pouvait être soumise à la censure d'une autre autorité. Ce droit ou ce privilége, comme on voudra l'appeler, est éminemment politique et rien autre chose : il n'appartient pas au droit civil.

Il paraîtrait par Cotton's Abridgment 392 que, la première an-

née du règne de Henri IV (1399), il a été, *à la demande des Communes, déclaré par le Roi*, (*No.* 80), *que le mérite des élections aux Communes serait décidé par le Roi et les Lords.* Et Prynne, dans sa préface à l'*Abridgment of the records of the Tower*, dit que ce mode de contestations a existé jusqu'au règne de Henri VII, qui a commencé en 1485. On voit dans la préface de Glanville, à ses "Election cases," p. XX, qu'en 1413 Thomas Thorp a ainsi obtenu la représentation de Rutland.

Les contestations d'élections étaient rares alors. Chambers, Law and practice of elections, verbis "Controverted Elections" dit qu'il n'y en a eu que trois ou quatre entre 1265 et 1483 (218 ans). Prynne, dont les recherches commandent plus de confiance, dit deux ou trois, (Prynne's Brev. Parl. Revid. p. 137). Il paraît que vers cette dernière époque, le roi a prétendu que les brefs pour l'élection des membres des Communes, étant émanés de la Cour de Chancellerie et rapportés là, le *Lord Chancellor* était le seul juge de l'exécution du bref et, comme conséquence, du mérite de l'élection. Néanmoins, dès la première année du règne de Mary, (1553), les Communes avaient revendiqué le droit de prononcer sur le mérite des élections et d'ordonner l'émanation des nouveaux nouveaux brefs (1 Com. journ. p. 27). Elles l'ont fait d'une manière peut-être plus formelle encore en 1580, 1586, 1588 et 1601. (Préface de Glanville qui donne au long les procédés des Communes dans ces différents cas). Elles paraissent n'avoir souffert aucune intervention sous ce rapport depuis 1580, et enfin leurs droits ont été formellement reconnus par 7 et 8 William III, ch. 8, sec. 1 en ces termes : "That if any person or persons shall return any Member to serve in Parliament, *contrary to the last determination, of the House of Commons of the right of Election*, that such return shall be adjudged to be a false return." Il a été aussi subséquemment reconnu par 2 Geor. II, ch. 24, sec. 4. On trouve bien que les Cours civiles connaissaient l'action en dommages par les candidats contre les shérifs pour des retours faux et malicieux dont souffrait un candidat ; mais ces mêmes tribunaux se déclaraient incompétents à décider, entre les candidats du mérite de l'élection même, et reconnaissaient que ce droit appartenait exclusivement aux Communes. (*Prideaux* v. *Morris*, 7 Modern, p. 13, qui donne les réponses des juges, à la seconde, dit que leur première raison est : "That the judging of the right of election belongs to the Parliament, that is to the

Guay et al., v. Blanchet.

House of Commons," (1703). Il y est aussi dit qu'une décision contraire, était une erreur, et n'était pas un précédent à citer. (Dans cette cause on a renvoyé l'action contre le shérif). La dernière de ces actions est celle de 1674 de Sir Samuel Barnardiston par laquelle il poursuivait en dommages, devant la Cour de Kings Bench, Sir William Sasme, Sheriff of Suffolk, pour avoir malicieusement fait un double rapport, afin de l'empêcher de prendre son siége, et où le jury accorda £800. Appel pour erreur fut pris à l'Echiquier, et la cause y fut entendue et jugée par huit juges, et le jugement renversé par six. Les deux qui différèrent, Ellis & Atkins, ne contestèrent pas que le Parlement avait seul le droit de prononcer sur le mérite de l'élection, mais ils étaient d'opinion que, le Parlement ne pouvant pas accorder les dommages que faisait subir au demandeur son exclusion jusqu'à la décision de l'élection par le Parlement, il avait pour eux action devant les tribunaux civils. Ellis dit : "as to the right of election that is determinable there (in Parliament), and it was so," et plus bas "The action is not brought for any right of election, but what was done to put him to charges." Atkins dit qu'à l'objection "That this action concerns an election of a knight to the Parliament and therefore belongs to the jurisdiction of the Parliament and ought to be determined there, and not by any Court Inferior to it," on peut répondre : "That though in this case we have often occasion to speak of the Parliament, and to mention an election to Parliament, yet the right of election is not called in question, nor was it to be tried in this action, but was determined by the House of Commons," et plus bas, il dit encore "But we know that the House of Commons is now possessed of the jurisdiction of determining all questions concerning the elections of their own members."

Comme on le voit, les deux juges, qui ont soutenu que l'action existait, n'en ont reconnu l'application qu'aux dommages qu'avait pu causer un rapport faux et malicieux; mais quant à l'élection elle-même, non-seulement ils n'ont pas mis en question la juridiction exclusive des Communes, mais ils admettent expressément qu'elles seules peuvent décider de son mérite.

Le juge en chef NORTH, en exprimant l'opinion de la majorité, qu'il n'y avait pas de recours en dommages pour le rapport qu'avait fait le shérif au bref d'élection, dit : "It is admitted that Parliament is the only proper judicature to determine the

right of election." En parlant des juges il dit anssi : "I do not find that ever they tried elections, but where statutes give them express power." Le Volume où j'ai pris le rapport de cette cause, (6 Howard State trials, p. 1063,) contient une note que le juge en chef VAUGHAN et le Chief Baron TURNER, qui avaient tous deux été des membres éminents du Parlement, étaient aussi d'opinion que semblable action n'existait pas. La Chambre des Lords, à laquelle cette cause fut portée en dernier ressort, confirma, en 1689, la décision de la Chambre de l'Echiquier, et non-seulement le principe que le mérite des élections ne pouvait être décidé que par les Communes, principe qui avait dans l'intervalle été de nouveau formellement admis par les tribunaux en 1680 dans les causes de Onslow (2 Ventris 37, 3 Livinz 39), mais celui que les shérifs ne sont, pour leur rapport aux brefs d'élections responsables qu'au parlement même. Sir Ed. Coke dans ses 2 Inst., 15 dit : "That judges ought not to give any opinion of a matter of a Parliament because it is not to be decided by the common law used in others Courts, but *secundum legem et consuetudinem parliamenti.* Et dans Roll's Abridgt 2 part. 94, c. 1, l'on voit que les juges ont refusé de donner leur opinion à la Chambre des Lords sur le privilége des membres du Parlement contre les poursuites et les exécutions, pendant la session, "because they ought not to determine the privilege of the High Court of Parliament."

J'avoue qu'il m'est difficile de reconnaitre comme appartenant de droit commun aux tribunaux civils en Angleterre, une juridiction que, à l'exception de la Cour de Chancellerie (et celle-là pour la prétention particulière que j'ai mentionnée), ils n'ont jamais exercée, et qui l'a été, pendant près de 300 ans, avant le "Grenville Act," en 1770, sans aucune législation, par un autre tribunal, les Communes, auquel ils ont, à maintes reprises depuis la fin du seizième siècle, reconnu eux-mêmes qu'elle appartenait exclusivement, qui paraît avoir été, *de temps immémorial*, un droit et un privilége exclusif du Parlement, et qui n'a jamais été partagé que par l'autorité spéciale à laquelle, dans des temps reculés, il avait été concédé, *avec son concours*, savoir au Roi et aux Lords, de 1399 à 1485 à peu près, et tout récemment, *avec son concours encore*, à l'une des Cours, à ses juges et à ceux des deux autres Cours, savoir, à l'Acte de 1868 qui a donné cette juridiction à la Cour des Plaidoyers Communs en Angleterre et en Irlande. Le juge en chef BOVILL ne paraît pas avoir donté que cette dernière

Guay et al., v. Blanchet.

loi, qu'a pour ainsi dire copiée celle qui m'occupe, avait créé une nouvelle juridiction. Dans *Pease* v. *Norwood*, L. R. 4 C. P. 246, il dit : "The principal object of the late act was to substitute a "new tribunal for the trial of these petitions, in lieu of the Com- "mittees of the House of Commons."

Une autre puissante autorité sur cette question est la section deux de l'Acte Impérial : "The Parliament Elections Act, 1868," où, après avoir dit "The expression the "Court" shall, for the purpose of this act, in application to England mean the Court of Commons Pleas at Westminster, and in its application to Ireland, the Court of Common Pleas at Dublin," la loi ajoute : "and such Court shall, subject to the provisions of this Act, have the same powers, *jurisdiction*, and authority with reference to an election petition and the proceedings thereon as it would have if such petition were *an ordinary cause within their jurisdiction*." Si la Cour des Plaidoyers Communs à Westminster avait déjà eu cette juridiction, le fait n'eût pas échappé aux juristes éminents qui siégent dans les deux Chambres du Parlement Britannique, et ils n'auraient pas cru nécessaire de lui donner *juridiction* dans des termes aussi spéciaux, aussi formels et aussi explicites que le fait la disposition que je viens de citer, et que le statut Canadien de 1874 a copié mot à mot à sa section 3.

Je n'ai pas besoin d'ajouter que je ne puis reconnaitre que la juridiction qui me paraît n'avoir jamais appartenu aux Cours de Westminster, ait, en aucun temps, été l'apanage des Cours Coloniales et Provinciales, quand elles n'y invoquent pas d'autres titres que la similitude de leurs pouvoirs. Le Conseil Privé paraît avoir aussi été de cet avis, en 1875, comme je le ferai voir dans l'instant. Une circonstance à noter est que les Cours Provinciales n'ont pas de juridiction en dehors des limites des Provinces auxquelles elles appartiennent, elles n'ont et ne peuvent exercer aucun pouvoir, aucune autorité au-delà. Une pétition d'élection est la contestation du droit de siéger dans le Parlement : ce n'est pas l'endroit où l'élection a eu lieu qui doit déterminer la juridiction, mais celui où le pouvoir que l'on conteste peut être exercé ; c'est là que doit être exécuté le jugement sur les droits des prétendants à l'honneur de la représentation. Je n'examinerai pas si le fait que les bureaux des Communes sont accidentellement dans la Province d'Ontario, que le Parlement y est tenu et qu'il peut, jusqu'à ce que la Reine ordonne de le convoquer ail-

leurs, (section 17 de l'Acte de l'Amérique du Nord, 1867), être appelé à y tenir ses séances, donne aux tribunaux de cette Province une juridiction qui n'appartient pas à ceux des autres Provinces; mais, quant à ces derniers, n'y eut-il pas d'autres raisons pour la leur refuser que les limites territoriales de leurs pouvoirs, il paraîtrait difficile de la leur reconnaître. Ce sont leurs décisions qui sont mises à exécution, ce sont elles qui, lorsqu'ils prononcent la nullité de l'élection, obligent l'Orateur à ordonner l'émanation d'un nouveau bref, et mettent hors des Communes, même le membre qui ne réside pas dans la Province, et qui ne peut pas être, à titre de résidant, soumis à leur juridiction. Evidemment la juridiction, que la loi donne aux tribunaux Provinciaux, s'exerce hors des limites territoriales de la Province à laquelle ils appartiennent : c'est donc une extension territoriale que la loi a donnée à leur juridiction, et non pas un nouveau contrat, une nouvelle obligation qu'elle a créée, et dont la connaissance tombe sous leur contrôle en vertu des pouvoirs généraux qu'ils possèdent de décider tout litige purement civil. On a cité le *Mandamus* et le *quo warranto* comme deux moyens que fournissait le droit commun de décider du mérite des élections au Parlement. Mais ces brefs appartiennent tous deux à la prérogative royale ; et il faut avouer que l'intervention du roi dans le choix par le peuple de ses représentants répugne à l'esprit de la constitution, et que, sans la sanction des Communes mêmes, ces brefs resteraient sans effet. La juridiction d'un tribunal n'existe que lorsque ses arrêts et ses décisions ont une autorité qui permet d'en forcer l'exécution. Or, supposant que, par le moyen de ses brefs ou de quelqu'autre engin processif, on soit parvenu à obtenir un arrêt annullant une élection, il faudrait pour l'exécuter l'intervention des Communes. Ce sont elles, et elles seules, qui pourraient ordonner l'expulsion de celui de leurs membres qu'affecterait le jugement et l'émission du mandat requis pour celle d'un bref d'élection. Le tribunal est sans pouvoirs sous ce rapport. Les amendes et les contraintes qu'il décernerait, soit au membre dont il aurait déclaré l'élection nulle, soit au Greffier de la Couronne en Chancellerie, pour inexécution ou mépris de ses ordres seraient une violation des priviléges de la Chambre, et par là même sans résultat.

La juridiction de la Cour Supérieure est aujourd'hui celle que l'a fait le Code de Procédure ; mais elle y est tellement dis-

Guay et al., v. Blanchet.

séminée qu'il faudrait, pour la donner toute entière, référer à un nombre trop considérable d'articles. Comme elle est la même qu'avant le Code, je citerai des Statuts Refondus du B. C. ch. 78.

" Section 2. The Superior Court has original civil jurisdiction throughout Lower Canada, with full power and authority to take cognizance of, hear, try and determine in the first instance and in the course of law, all civil pleas, causes, and matters whatsoever, as well those in which the crown may be a party, as all others, excepting those purely of admiralty jurisdiction, which shall be and remain subject to that jurisdiction, and excepting also those over which original jurisdiction is given to the Circuit Court."

"Section 3. The Superior Court shall take cognizance of all suits or actions (those purely of admiralty jurisdiction excepted) which are not cognizable in the Circuit Court, or which are evoked or otherwise removed from the Circuit Court, or from any other Court or jurisdiction, into the said Superior Court."

" Section 4, Excepting the Court of Queen's Bench, all Courts and magistrates, and all other persons, and bodies politic and corporate within Lower Canada, shall be subject to the superintending and reforming power, order and control of the Superior Court and of the judges thereof, in such sort, manner and form as by law provided. " Cette même section lui donne aussi les pouvoirs que des actes spéciaux conféraient à la Cour du Banc de la Reine, tel que l'*Habeas Corpus*, et deux autres sections lui donnent juridiction exclusive dans les actions sur *Capias*, l'autorisation de prononcer sur les émancipations de mineur et la rescision des actes, sans la formalité préalable de lettres d'émancipation ou de rescision, et lui confère tous les droits, remèdes et actions d'une nature civile qui, avant la conquête, appartenaient au Conseil Supérieur, à la prévôté, à la justice royale et à l'intendant, en en exceptant les pouvoirs d'un caractère législatif.

Abstraction faite de la juridiction criminelle en première instance et de celle d'Appel en seconde instance, qui appartiennent à la Cour du Banc de la Reine, il n'est guère possible de donner à un tribunal une juridiction plus étendue que n'a la Cour Supérieure. Mais j'avoue qu'il m'est impossible de trouver, dans cette généralité et cette extension de pouvoirs, celui de contrôler les élections des membres des Communes, ou même des membres

de l'Assemblée Législative de la Province, et de prononcer sur leur mérite.

Mais quant à ces dernières, les élections à l'Assemblée Législative, comme elles sont, avec l'administration de la justice, du domaine de la Législature Provinciale, elle pouvait en ôter la connaissance et la décision à l'Assemblée pour les donner à la Cour Supérieure, et ajouter à la juridiction de ce tribunal que la section 92, No. 14 de l'acte impérial lui permet d'étendre ou de diminuer à son gré.

La Législature de Québec, usant des droits que lui confère cette section, a d'abord, en 1872, par l'acte 36 V. ch. 5, donné aux juges de la Cour Supérieure la décision des contestations des élections des membres de l'Assemblée Législative, et, ensuite par l'acte 38 V. ch. 8, elle a complètement transféré cette juridiction à cette Cour même, dont elle a fait la décision sous ce rapport, finale, en statuant, section 90, que " ce jugement ne sera pas sujet à appel."

La Cour Supérieure, ayant annulé l'élection de M. Landry et l'ayant déclaré coupable de manœuvres fauduleuses, ce monsieur s'adressa au Comité judiciaire du Conseil Privé pour obtenir la permission d'appeler du jugement dont l'effet le privait, dans la Province, d'une partie de ces droits de citoyen. Le Conseil a refusé l'appel parce que l'acte créait une juridiction exceptionnelle qui n'était pas soumise au contrôle de la Reine en Conseil. Si cette juridiction eût, de droit commun, appartenu à la Cour Supérieure, si le Statut qui la lui donnait lui eut soumis la décision de contestations inhérentes aux pouvoirs des tribunaux civils, si les droits sur lesquels il l'appelait à prononcer n'avaient pas été exclusivement politiques, le contrôle qu'exerce sur les décisions de cette Cour la Reine et son conseil eût existé.

La longueur du rapport du comité du Conseil Privé ne me permet pas de le citer en entier. En voici quelques parties (3 Québec L. R. 202).

" The Act of 1872 appears to have been the Act which, in " Quebec, transferred to the Court the decision of Controverted " Elections, which, before that time, was vested in or was re- " tained in its own hands by the Legislative Assembly of the " Province. By the force of the two Acts of 1872 and 1875, in

Guay et al., v Blanchet

" Quebec as in this country, the decision of questions of that " kind has now become vested in the Superior Court..... " ....These two Acts of Parliament, the Acts " of 1872 and 1875, are Acts peculiar in their character. They are " not Acts constituting or providing for the decision of mere " ordinary civil rights ; they are Acts creating an entirely new, " and up to that time unknown, jurisdiction in a particular " Court of the Colony for the purpose of taking out, with its " own consent, of the Legislative Assembly, and vesting in " that very peculiar jurisdiction, which, up to that time, had " existed in the Legislative Assembly of deciding election peti- " tions, and determining the status of those who claimed to be " members of the Legislative Assembly. A jurisdiction of that " kind is extremely special..... The " whole scheme, of the Act of Parliament, is that, once the action " of the Superior Court arrived at, the machinery is to go on just " as it had formerly gone on inside the Legislative Assembly ; " writs are to be issued, seats are to be taken, other proceedings " are to be had, as would have been the case before the Court " was called into operation, and when the Legislative Assembly " decided these matters by its own authority..... " Now, the subject matter, as has been said, of the legislation is " extremely peculiar. It concerns the rights and the privileges " of the electors and of the Legislative Assembly to which they " elect members. Those rights and privileges have always, in " every colony, following the example of the mother country, " been jealousy maintained and guarded by the Legislative " Assembly. Above all, they have been looked upon as rights " and privileges which pertain the Legislative Assembly, in " complete independence of the Crown, so far as they properly " exist. And it would be a result somewhat surprising, and " hardly in consonance with the general scheme of the legislation, " if, with regard to rights and privileges of this kind, it were to " be found that, in the last resort, the determination of them no " longer belonged to the Legislative Assembly, no longer be- " longed to the Superior Court which the Legislative Assembly " had put in its place, but belonged to the Crown in Council, " with the advice of the advisers of the Crown at home ; to be " determined without reference either to the judgment of the " Legislative Assembly, or of that Court which the Legislative " Assembly had substituted in its place..... "

Je n'ai pas besoin d'insister pour démontrer l'application spéciale qu'a, à la cause actuelle, ce language de la plus haute autorité judiciaire qui reconnait les tribunaux des diverses Provinces du Canada.

Passant à la procédure que règle et détermine la loi, je dois d'abord remarquer que, dès 1875, feu le juge Beaudry, dans la cause déjà citée de *Ryan et al.* v. *Devlin*, avait contesté ce pouvoir au Parlement Fédéral, et que M. le juge en chef WILSON, dans Ontario, parait avoir aussi tout dernièrement admis l'illégalité de cette partie de l'acte. Maintenant, comme parait l'avoir fait ce savant juge, que la partie de la loi, qui soumet aux tribunaux civils la contestation des élections, n'est pas inconstitutionnelle parcequ'elle ne leur a rien conféré, sous ce rapport, qui ne leur appartint auparavant, la conclusion que la procédure qu'elle trace est une ingérence illégale dans les droits des Législatures locales, me parait obligée.

Si le Parlement Fédéral avait le droit de conférer aux Cours Provinciales une juridiction jusque là étrangère, il pouvait également leur en dicter le mode d'exercice, et pouvait mettre, aux nouveaux droits qu'il leur donnait les conditions qu'il jugeait utiles, et déterminer, jusque dans ses plus petits détails, l'usage du pouvoir et des droits conférés, la procédure à suivre. Mais, si l'autorité que confère la section 92 de l'acte de l'Amérique Britannique du Nord 1867 aux Législatures Provinciales s'y opposait, elle faisait également obstacle à toute intervention, tout changement, ou toute addition dans la procédure que les Législatures Provinciales seules pouvaient règlementer.

On dit que le Parlement a pu mettre une condition, la manière de les exercer, à la cession ou abandon qu'il a fait de ses droits aux tribunaux ; mais il ne l'a pu qu'en donnant et cédant ce qui ne leur appartenait pas auparavant. S'ils trouvent l'autorité qu'ils exercent dans leur constitution même, ils ne doivent rien à la libéralité du Parlement, et ce dernier n'a pas pu les soumettre à des formes spéciales pour prix de ce qu'ils n'ont pas reçu de lui. La renonciation, si ce n'est pas plus, qu'il a faite à l'exercice exclusif, que lui permettait les Cours civiles, d'une juridiction qu'elles partageaient avec lui, ne lui permettait

Guay et al, v. Blanchet.

pas d'assumer, en la faisant, des pouvoirs et une autorité qui n'appartenaient qu'aux Législatures. Cette renonciation pouvait peut être rejeter sur les tribunaux, qui trouvaient cette attribution dans leur constitution, l'obligation de connaître du mérite des élections ; mais ils ne pouvaient s'en acquitter que dans les formes que leur indiquait l'autorité provinciale. On objecte que les Législatures n'ont pas le pouvoir de légiférer sur les élections du Parlement, ce qui est incontestable, qu'elles ne peuvent pas non plus, sans y être conviées par le Parlement, donner aux Cours Provinciales juridiction sur les contestations des élections fédérales, ce qui n'est pas plus douteux ; mais, si cette législation leur est interdite, parcequ'elle serait une usurpation des pouvoirs et des droits du Parlement, ce dernier n'est pas mieux fondé à s'en permettre sur ce qui est du domaine exclusif des Législatures, la création et le maintien des tribunaux civils dans les Provinces, et la procédure qui doit être suivie devant eux. Et, si ces tribunaux ont juridiction sur les élections fédérales, s'ils peuvent en connaître, ils doivent y procéder de la manière et dans la forme que leur indiquent les règles de procédure existantes, ou suivant celles que leur dictera la seule autorité qui puisse leur en tracer : en un mot, s'ils n'ont pas cette juridiction, le Parlement peut la leur donner ; et, s'ils l'ont, les Législatures peuvent seules leur dicter la manière de l'exercer.

Tout ce que j'ai dit du pouvoir exclusif des Législatures Provinciales sur la juridiction des tribunaux provinciaux s'applique également à la procédure qui leur est attribuée par la même sous-section de l'Acte Impérial de l'Amérique Britannique du Nord 1867. Je ne pourrais que me répéter en insistant sur ce dernier point. Seulement je crois devoir, sur cette question, comme je l'ai fait pour l'autre, citer un Acte du Parlement du Canada qui donne de l'appui à l'opinion que j'exprime, et qu'ont exprimé avant moi les deux hautes autorités judiciaires que je viens de nommer. En 1875 le Parlement a adopté une loi traçant les règles à suivre dans les procédures devant les Cours Provinciales sur les pétitions de droit au Gouvernement Fédéral, qui leur seraient référées ; mais il a pris le soin d'y mettre que "Nulle Cour (à l'exception de celle constituée par lui) ne pourrait connaître d'aucune matière en vertu de cet acte, à moins que la Législature de la Province à laquelle la Cour appartient n'eût autorisé cette Cour à administrer les droits conférés par l'Acte,

conformément à la procédure définie à l'acte même." Les tribunaux nommés dans chacune des Provinces avaient, avant la passation de cette loi, juridiction sur les matières qui pouvaient faire le sujet d'une pétition de droit, et ces pétitions pouvaient être et avaient déjà, avant la Confédération, être référées à quelques-unes d'elles, au moins à celle de la Province de Québec. Mais la nouvelle loi leur dictait un mode nouveau de procéder qui ne pouvait les obliger que quand décrété par les Législatures Provinciales, qui seules avaient autorité pour législater sur " la procédure dans ces tribunaux."

On a insisté, à la plaidoierie orale, que l'objection que soulevait le Défendeur mettait en question la juridiction qu'avait exercée la Cour Supérieure, depuis 1869, dans les causes en faillite, et la légalité de l'acte de la faillite même quant aux procédures et aux juridictions qu'il crée. Je ne défendrai pas l'attribution que fait cette loi des causes en faillite à des tribunaux particuliers dans d'autres Provinces, cette question n'ayant aucun intérêt pour Québec, où le tribunal auquel on donne juridiction est le seul qui, par sa constitution, l'y ait en première instance dans ces causes. Mais je dois dire que, indépendamment de l'existence d'une loi de faillite qui, avant la Confédération, donnait une procédure analogue à celle qu'ont indiquée et décrétée depuis les Actes de 1869 et de 1875, je crois que le Parlement du Canada a, par l'Acte de l'Amérique Britannique du Nord, 1867, le droit exclusif de législater non-seulement sur ce qui, dans la banqueroute et la faillite, peut affecter les droits civils, mais encore sur la procédure. Les termes du No. 21 de la section 91 " Bankruptcy and Insolvency " ont une ampleur, une extension qui ne permet d'en élaguer ou d'en distraire rien de ce qui peut être nécessaire ou utile pour non-seulement arrêter les affaires d'un débiteur, assurer à ses créanciers leurs recours sur tous ses biens, et le décharger de ses obligations, mais aussi pour assurer les moyens d'y parvenir, pour déterminer l'effet et la valeur de certains contrats, les responsabilités, même les peines, et les droits des créanciers et des débiteurs, en un mot tout ce qui peut être requis pour faire une loi de faillite effective, et que toutes les dispositions, qui, dans un acte de faillite, ne peuvent tendre qu'à la réalisation de cet objet, sont permises au Parlement et comprises dans les termes généraux que la loi emploie. Une semblable loi n'est qu'une partie du droit civil proprement dit, partie

Guay et al., v. Blanchet.

sur laquelle l'Acte de la Confédération a réservé au Parlement le droit exclusif de législater, et qui doit, comme toutes les lois de cette espèce, être mise à exécution par les tribunaux civils des Provinces, sans autre attribution de juridiction que celle que leur donne leur constitution.

Pour achever de démontrer que le droit de législater sur la banqueroute et la faillite comprend celui d'indiquer la procédure à suivre, il me suffit d'attirer l'attention sur les lois de faillite en Angleterre, aux Etats-Unis et ici, et sur les 177 articles que le Code de Commerce Français a consacré à cette matière ; on y verra que les neuf dixièmes de leurs dispositions sont des règles de procédure, et qu'une loi de banqueroute, sans elles, serait ineffective, n'aurait qu'un résultat douteux. La loi ayant autorisé cette législation par le Parlement sur des droits civils et sur la procédure qui peut s'y appliquer, toutes ses parties obligent les tribunaux chargés dans la Province de l'Administration de la Justice civile.

On a aussi objecté le recouvrement des amendes qu'imposent à titre de pénalités des statuts fédéraux, et le recours en dommages qu'ils ne permettent contre les officiers de douane et de l'accise qu'après un avis d'un mois. Les amendes sont la détermination de la responsabilité que fait encourir l'acte auquel elles sont attachées ; elles sont une obligation de ne pas faire avec clause pénale (c. c. 1131, 1134), créée par une autorité compétente, et en conséquence, le cas échéant, une dette à la Couronne qui, en l'absence de dispositions expresses au contraire, doit, comme les autres, être recouvrée devant les tribunaux civils ordinaires, en y observant les formes, *et celles-là seules*, qui y sont suivies. Quant à l'avis préalable pour action en dommages contre les officiers de douane, il n'est requis et nécessaire que quand ces officiers sont dans l'exécution de leurs devoirs. Outre que cette prescription n'ajoute rien à notre droit qui l'exige, le Parlement pouvait, par une disposition expresse, les affranchir de tout semblable recours, et, s'il pouvait ôter le recours, il pouvait y mettre une condition.

La question que je suis appelé à décider s'était déjà présentée à mon esprit, lorsque je me suis occupé des règles de pratique que la loi nous enjoignait de préparer. J'exprimai alors mes doutes, mais, sans m'en occuper davantage, je donnai mon concours à la préparation de ces règles. Je n'y ai plus prêté d'atten-

tion jusqu'à ce que l'objection m'ait été soumise par le Défendeur dans cette contestation. J'y ai donné toute celle qui m'a été possible ; je suis resté convaincu qu'elle est bien fondée, et je ne puis pas hésiter à la maintenir.

L'absence de juridiction qu'on invoque étant *ratione materiæ*, elle pouvait l'être à tout étage de la procédure, à l'instruction comme au premier appointement. On l'a fait ici par des objections préliminaires, c'était certainement le mode le plus convenable et le temps le plus opportun.

Ce n'est pas sans beaucoup d'hésitation que je déclare l'objection fatale à la pétition. J'ai devant moi l'opinion contraire exprimée par des juges éminents dans cette Province et dans celle d'Ontario. Si j'eus pu, après une considération attentive, conserver un doute raisonnable, je me serais rangé avec la majorité, mais n'en ayant pas d'autre que celui que peut inspirer les hautes connaissances légales des juges avec lesquels je diffère, je suis forcé d'exprimer celle que j'entretiens.

Les parties ne souffriront pas beaucoup de ma décision, si j'ai tort, car elle sera bientôt réformée par un tribunal supérieur. Et, si j'ai raison, elles me sauront gré toutes deux de les avoir arrêtées avant qu'elles eussent encouru les frais considérables et quelques fois ruineux d'une instruction.

Les objections préliminaires sont maintenues et la pétition est renvoyée avec dépens.

Montambault, Langelier & Langelier, pour les Pétitionnaires.

H. C. Pelletier, pour le Défendeur

CIRCUIT COURT, QUEBEC.

NOVEMBER, 1878.

Coram CARON, J.

BRADFORD *et al.* v. DRISCOLL.

ELECTION EXPENSES—CABMEN.

HELD:—That the hiring by a person, not an agent of any candidate, of cabmen to stand at poll houses and drive when required, is an illegal contract within the meaning of sec. 100 of the Election Act 1874, upon which no action at law will lie, even though the cabmen were not voters, and it does not appear that they drove voters to or from the polls.

The Plaintiffs sued for $8. each, agreed to be paid them, by Defendant for their services as cabmen, at Quebec, on the 17th September last. The Defendant pleaded that on that day, a parliamentary election was in progress, and the contract was an illegal one under the Election Act 1874, section 100.

The Plaintiffs proved the services, and their value, and that they were not electors ; and it did not appear that they had driven voters, nor was it shown that the Defendant was an Agent.

The Court dismissed the actions, the parties to pay each their own costs.

Bradley, for Plaintiffs.

Amyot & Casgrain, for Defendant.

COUR DU BANC DE LA REINE—EN APPEL.

QUÉBEC, 1er MARS 1879.

No. 350.

Coram DORION C. J., MONK, J., RAMSAY, J., TESSIER, J., CROSS, J.

GINGRAS v. GINGRAS.

JUGÉ :—Qu'un avis donné par le demandeur au défendeur qu'il procédera à son enquête tel jour, est une procédure utile qui couvre la péremption d'instance, même lorsque le demandeur ne procède pas à son enquête le jour indiqué dans son avis.

Le 1er mars 1879, le défendeur présente une motion devant la Cour du Banc de la Reine siégeant en appel à Québec, demandant la permission d'interjeter appel d'un jugement interlocutoire rendu à Québec, le 11 janvier 1879, dans la C. S. par Son Honneur le juge L. B. CARON, qui a mis de côté sa requête pour faire déclarer l'instance périmée.

Le défendeur allègue que le demandeur, depuis le 1er février 1875 n'a fait aucune procédure utile ; qu'il est vrai que le 8 mars 1875 et le 21 janvier 1879, il lui a donné avis qu'il procéderait à son enquête, mais qu'au jour indiqué la cause a été appelée et qu'il n'a pas procédé.

L'avis de la requête demandant la péremption d'instance

ERRATUM.

Page 66, 22ème ligne, (No. de février 1879) au lieu de "peut la leur donner," lisez "ne peut pas la leur donner."

CIRCUIT COURT, QUEBEC.

21ST JANUARY, 1879.

Coram STUART, J.

BOUGE v. BONNET.

PRACTICE—INCIDENTAL DEMAND.

HELD:—The attorney of an Incidental Defendant, upon an Incidental Demand, brought by the Plaintiff, under article 149, C. C. P., for the addition of new grounds of action, and dismissed upon a Demurrer of the Incidental Defendant, has no right to any fees.

The Incidental Defendant relied on items 16 and 20 of the tariff of 1868.

Langlois, Angers, Larue & Angers, for Plaintiff and Incidental Plaintiff.

Suzor & Tessier, for Defendant and Incidental Defendant.

SUPERIOR COURT, QUEBEC

15TH FEBRUARY, 1879.

Coram MEREDITH, C. J.

THE COLEBROOK ROLLING MILLS v. OLIVER; AND GRAHAM *et al.*, *Intervening*.

HELD:—That under article 2383 of the Civil Code of Lower Canada, a merchant who has furnished materials for the building of a ship, which has not yet made a voyage, cannot seize such ship in the hands of a third person; being a purchaser in good faith, in actual possession, with the right of a registered owner.

Per Curiam.—This case presents a question of great importance to the commercial community, and more particularly to persons engaged in ship-building; and one which, so far as I know, is now raised for the first time in our Courts. It is this:—

Under article No 2383 of our Civil Code, can a merchant who has furnished materials for the building of a ship, which has not yet made a voyage, seize such ship, in the hands of a third party?—being a purchaser in good faith in actual possession, with the rights of a registered owner.

The leading facts are as follows. In the month of April, 1877, the defendant, by a written contract, undertook to build the vessel in question for the Intervening parties, under the superintendence of their agent, Captain Temple, for the price of £7-17-6 per ton; payable £1000 when in frame—£1000 when planked—and the balance when ready for sea.

The ship was built according to the contract for the intervening parties, under the superintendence of Captain Temple. In the month of June, 1877, the defendant being in want of advances, and in order to secure the payment of the same, gave the intervening parties a mortgage on the vessel for £3000, in the form B, of the third schedule of the Act of Canada, 36 Vic., Ch. 128. The mortgage so granted was duly recorded with the registrar of shipping at this port, and the intervening parties advanced upon the security of the mortgage, the sum of £3000, already mentioned.

Whilst the vessel was being built, and after the recording of the mortgage so granted, the plaintiffs furnished to the defendant, materials for the building and completing of the ship to the amount of $1,116.13, and it is for the price of the materials so furnished, that the vessel has been seized in this cause.

According to the contract the vessel ought to have been launched on the first of September 1877. The launch, however, did not take place until the 24th of that month—but from the day last mentioned, until the day of the seizure, the 17th of October, 1877, the intervening parties were in possession of the ship.

On the 1st of October, the defendant granted in pursuance of the Merchant Shipping Act 1854, the usual Builder's Certificate, declaring that the ship had been built for the intervening parties—and, on the same day, addressed to the Registrar of

The Colebrook Rolling Mills v. Oliver.

Shipping a letter, accompanied by the necessary papers, requesting a Governor's pass for the ship. On the 8th of October 1877, the mortgage already mentioned was discharged, and on the following day, a Governor's pass for the vessel, was granted to the intervening parties "*as owners.*" The pass having the same effect, under the statute, as a "Certificate of Registry."

The intervening parties then caused the ship to be loaded, and by the evening of the 16th of October, the whole of the cargo was on board, but between the hours of six and seven of that evening, the plaintiffs caused the ship to be seized as "*belonging*" to Oliver the defendant, and as being "*in his hands.*"

The contention of the plaintiffs is, that the seizure so made is justifiable under the article 2383 of our Code which provides that if the "ship *sold*," has not yet made a voyage, certain creditors among whom are "persons by whom the materials have been furnished," are paid, "by preference to all creditors," subject to certain exceptions, not material to be mentioned in the present case.

Bearing in mind the great importance and novelty of the questions which this case presents, before proceeding to consider the nature and extent of the right or privilege claimable under this article, I deem it necessary to refer to our old law on this subject.

I begin by observing that there is hardly any rule of our law, of greater antiquity, or better established than that moveables when purchased, and taken possession of in good faith, are free from the debts, whether privileged, or unprivileged, of the vendor.

This rule has the sanction of the 178th Article of our old Custom, which was reduced to writing more than three centuries and a half ago, namely, A. D. 1510 The words being "Meuble n'a pas de suite par hypothèque," and the Article 170 of our custom, as reformed in 1580, is as follows: "Meubles n'ont pas de suite par hypothèque, quand ils sont hors de la possession du detteur."—Coutumes Generales, vol. 3., p. 13.

Ferrière, in No. 17 of the notes on this article, says: "Cet article souffre quelques exceptions," and then refers to three

cases of an exceptional nature,—the first, that of the lessor, as regards the goods of the lessee furnishing the leased premises; the second—that of an inn-keeper, as to the baggage, &c., of persons stopping at his inn; the third—that of the unpaid vendor as regards the thing sold. In the second case, given by Ferrière, that of the inn-keeper,—the privilege is clearly nothing more than a right of retention by the landlord; and as to the right of the unpaid vendor, under Article 176, it is not really an exception to the general rule, because a sale for ready money did not, under Article 176, cause the property to pass until the price was paid. The author himself admits, at page 1321, No. 6, " Cet article No. 176 ne peut pas être une exception de l'article 170. L'acheteur sans jour et sans terme, sur lequel la chose vendue est saisie, *n'en étant pas le maître et propriétaire.*" So that of the three cases mentioned by Ferrière but one can be regarded as an exception to the general rule.

Pothier in his commentary on Article 447 of the Custom of Orleans, which, as to the matter under consideration, is in effect the same as the custom of Paris—says: cette disposition " meubles n'ont pas de suite par hypothèque " souffre *une espèce* d'exception en faveur des seigneurs d'hotel, metairies, et rentes foncières—all being lessors. *Hors ces cas* les meubles n'ont pas droit de suite, et ne peuvent être poursuivis contre des tiers *lorsqu'ils ont cessé d'appartenir au débiteur.*

It is well deserving of remark that Pothier, with his never-failing accuracy, says *not* that there is even one exception to the general rule, " Que meubles n'ont pas de suite." What he says is, that there is " une espèce d'exception " to that rule, namely, the privilege allowed to lessors as to the moveables which furnished the leased premises; and I think it more than probable that Pothier uses the expression *une espèce d'exception*, because even the privilege of the lessor is liable to be defeated by a sale, and delivery to a third party in good faith. Ferrière in his commentary on the article 171 (p. 1231, No. 2) says: De même ce privilege n'aurait pas lieu si les meubles avaient été vendus volontairement sans exécution et transportés sans fraude."

Troplong, of whom I believe I may speak as the most esteemed of the modern French writers on this subject, refers

The Colebrook Rolling Mills v. Oliver.

to the rule "Que les meubles n'ont pas de suite" as *la grande règle du droit Français* (Troplong priv. & hyp. No. 161) and Pothier speaks of the same rule, as *cette maxime générale* du droit Français. I also find the following important passage in the same work of Troplong, at the No. 101. "Aussi est-ce une vielle maxime du droit Français—*Que les meubles n'ont pas de suite*—C'est-à-dire qu'on ne peut les poursuivre entre les mains d'un créancier postérieur, ou d'un tiers acquéreur"; and the learned author adds "il suit de là que le *privilege* ne peut être exercé sur un meuble qu'autant que le débiteur l'occupe dans sa possession; s'il *l'aliène, le privilége* est considéré comme n'existant plus,"—and Persil, speaking on the same subject, says "mais si les meubles étaient une fois sortis des mains du débiteur, les créanciers, *même ceux ayant privilége*, ne pourraient plus les saisir." (1) Masse is equally clear: "Les meubles n'ayant pas de suite il résulte que *les priviléges sur les meubles, sont éteints et purgés*, aussitôt que les meubles sont sortis des mains du débiteur de la créance privilégiée." (2).

I shall cite but one further authority; it is the concluding passage of Chief Justice SEWELL'S well-known judgment in *Baldwin* v. *Gibbson*. "Baldwin's claim to a *privilége réel* upon the ship, is no more than the claim of any other creditor entitled to a particular lien upon moveable property—ships being moveables—and it is certain that creditors of this description lose their privilege when they relinquish the possession of the moveable upon which it is charged."

It may be thought that I have unnecessarily accumulated authorities to establish the rule "That moveables when purchased, and taken possession of in good faith, are free from the debts, whether privileged or unprivileged, of the vendor." But my reason for doing so is that that rule is the foundation of the judgment which I am about to render in this cause. Assuming, as I think I may, that the rule upon which I rely, does not admit of doubt, then—as the contention of the plaintiffs is that they had a right to seize the ship, for a debt due by Oliver,

---

(1) Persil Reg. Hyp. vol. 1, p. 331 on art. 2119 C. N.

(2) Masse Droit Com. vol. 6, p. 606.

after the intervening parties had paid for that ship, and obtained possession of it as registered owners—it must be incumbent on them to show that there is, as to their claim, some exception to the general rule above mentioned. I shall now give my reasons for holding that there is no such exception.

It has not been, and cannot be, contended that any such exception had been established when the Custom of Paris, and "*les lois et ordonnances*" of the Kingdom of France, were made the laws of Canada.

Valuable evidence to the contrary is to be found in the Edict of 1666; (1) that being just two years after the Custom of Paris and the general laws of France had been extended to Canada. Louis the XIV, by that last mentioned Edict, after setting forth the importance of Maritime Commerce—and declaring (in that view) that ships ought to be susceptible of being sold *promptement et en toutes sûrctés*, and after adverting to an abuse, that had grown up in some of the ports of *Provence*, of regarding ships above a certain value, as being *immeubles*, and therefore susceptible of *tacit hypothecation*, declared that it was necessary to put an end to that abuse, and enacted that all ships, whatever might be their size, should be, and be reputed moveable property, and that monies arising from the sale of such ships, should be distributed in the same way, as the proceeds of other moveables.

It is true, however, that very soon afterwards wholly different views were adopted in France, and by the 17th Art. of that part of the Ordonnance de la Marine (1681) (which it may be observed is under the heading "De la saisie et vente des vaisseaux et de la distribution du prix") it is enacted: "Si le navire vendu n'a point encore fait de voyage, le vendeur, les charpentiers, calfateurs, et autres ouvriers employés à la construction, ensemble les créanciers pour les cordages et autres choses fournies pour le bâtiment, seront payés par préférence, a tous créanciers et par concurrence entre eux." (Pardessus, Loix Mar. vol. 4, p. 335).

---

(1) Ordonnances Royales, by Neron, vol. 2, p. 80.

The Colebrook Rolling Mills v. Oliver.

A provision to the same effect has been embodied in the article 2383 of our Code, to which I have already adverted, and which provides in effect, "That if the ship sold have not yet made a voyage, the seller, the workmen employed in building and completing her, and the persons by whom the materials have been furnished, are paid by preference to all creditors" subject to certain exceptions not material in the present case.

The framers of the *Ordonnance de la Marine*, being evidently desirous to grant to persons, in the position of the plaintiffs, the right for which the plaintiffs now contend; and being aware that, according to the common law, the privilege created by the Article 17 above cited, could not be exercised to the prejudice of a purchaser in good faith, proceeded to make ships an exception to the general rule "*Meubles n'ont pas de suite*" and therefore, after declaring by Article 1, of Title 10, of ch. 26, that "Tous navires, et autres bâtiments de mer, seront réputés meubles," in the following Article, enacted: "Seront néanmoins tous vaisseaux affectés aux dettes du vendeur, jusqu'à ce qu'ils aient fait un voyage de mer. sous le nom et aux risques du nouvel acquéreur, *si ce n'est qu'ils aient été vendus par decrèt.*"

This Article, which established beyond doubt, that a ship, until she has made her first voyage could not, as regards third parties, be effectually sold, otherwise than by a *judicial sale*, in that way, as regards ships, creates an exception to the general rule, that the moveables of a debtor cease to be subject to his debts whether privileged or unprivileged—"*dès qu'ils sont sortis légitimement de ses mains.*" (1).

The last mentioned article of the "Ordonnance de la Marine" has been adopted in the French "Code de Commerce," and the commentators admit that it is a derogation from the common law. Thus, in Vincens' *Exposition de la Legislation Commerciale*, we find—"De ce que ces créanciers peuvent suivre un navire entre les mains de celui a qui leur débiteur l'a vendu, *il s'est fait* une autre dérogation du droit commun." (2)

---

(1) Persil Reg. Hyp. vol. 1, p. 331.

(2) Vincens. Exposition de la Legislation Com. Vol. 3, p. 117.

And Masse, with reference to the rule "*Meubles n'ont pas de suite*," observes: "Néanmoins, *par dérogation à cette règle*, les priviléges sur les navires peuvent persister encore pendant un certain temps, quoique le navire ait cessé d'appartenir au débiteur." (1)

Now the framers of our Civil Code (that being the law upon which the plaintiffs rely), although they adopted Article 17 of the Tit. 14, ch. 24 of the *Ordonnance de la Marine*, so as to give the plaintiffs a preference for the price of their materials in the event of the sale of the ship; have very judiciously abstained from adopting Art. 2 of Tit. 10 of ch. 26 of the same ordonnance; which, if adopted, would have given the plaintiffs a right to seize the vessel in the possession of a purchaser in good faith. If then I have succeeded in showing, as I think I have, that the general rule applicable to this case, is against the plaintiffs, and further, that there is no exception to that rule covering their case, then, at least according to my views, their contention may be considered as disposed of.

It may, however, be said that it would be unreasonable for the Legislature to grant the plaintiffs a privilege, and not to give them the means of enforcing it. The answer is—that although the Legislature of this Province have thought fit to create the conditional privilege of which I have spoken in favor of material men—it does not follow that they ought to have created, if I may so speak, another privilege in their favor; that of allowing them to enforce their claims against purchasers in good faith—which would be contrary, not only to our own common law, as I have shown, but also to the commercial policy of the great Empire, to which we have the advantage to belong. On this subject the late Honorable HENRY BLACK, beyond controversy, the highest colonial authority on questions of maritime law, has said:—"A long course of uniform decisions in the English Courts has established the principle that no hypothecary lien exists for work done, or materials furnished to ships in England. 3 Rev. de Leg. p. 437." And in another part of the same judgment, the same learned and justly lamented Judge, observed: "The allowing of hypothecary liens upon moveables is repugnant to commercial policy, and *eminently* so, would be

(1) Masse. Droit Com. Vol. 6., p. 494., No. 606.

The Colebrook Rolling Mills v. Oliver.

the allowance of such liens upon ships, as subjecting them to unnecessary detention and diminishing the security of titles to them." (1)

The agreement between the policy of the Commercial law of England as expressed by Judge BLACK, and the reasons given for the promulgation of the Edict of 1666, is well deserving of remark.

Moreover, there is nothing unusual in the position in which according to my view the plaintiffs are placed by the article 2383, upon which they rely. Admitting for the purposes of the present discussion that they have a privilege, so has a lessor—and an unpaid vendor—who has given credit, but like both those creditors and many other privileged creditors, they cannot enforce their privilege against a purchaser in good faith and in actual possession.

Again, the plaintiffs contend that, under article 2383, they must have a privilege and lien—for the materials furnished for the building of the ship "if she has not yet made a voyage." But what the law says is, if the "ship sold," that is sold under the process of the Court, have not yet made a voyage—certain creditors shall be paid by preference as mentioned in the article. But in this case the ship has *not* been *sold*—and it will be time enough to enquire how the proceeds of the sale ought to be distributed, when a judicial sale has taken place, should that event ever occur. What we have now to consider is, had the plaintiffs a right to seize the vessel in the hands of the intervening parties, purchasers in good faith—and in my opinion they have failed to show that they had that right. The contention of the plaintiffs seems to be that their privilege (such as it is) must continue to exist until after the ship has made her first voyage. But I read the law as saying that the privilege of the material men, whatever may be the extent of it, cannot be defeated *by mere lapse of time*, so long as the ship has not made a voyage. But the law does not declare that the right to such preference, may not in the meantime be otherwise lost, or extinguished, as such claims usually are lost or extinguished.

---

(1) 3. Rev. du Leg. p. 438.

It is admitted that a judicial sale, even before a vessel made a first voyage, would defeat all privileges, and according to my view a sale, although not judicial, to a purchaser in good faith, followed by possession, has the same effect as regards moveables as a judicial sale—unless there be some law to the contrary; and I know of no law to the contrary, as regards the present case.

The learned counsel for the plaintiffs has drawn our attention to the case of *Noad & Lampson*, 11, L. C. R., p. 29, and, in the written factum, it is said "the privilege" (that of unpaid vendor) was maintained, although "the floating dock had passed through two hands and was sold upon the second purchaser." In that case a floating dock sold by Lampson to Nesbitt, had been pledged by the purchaser Nesbitt to Noad & Co. It was afterwards sold—as belonging to Nesbitt—without any opposition by Noad & Co.; and in my judgment, as a member of the Court of Appeals, after citing the article 177 of our Custom, "si la chose se trouve saisi *sur le débiteur* par autre créancier, il peut empêcher la vente et être préféré sur la chose aux autres créanciers," (1) I observed: "None of the commentators on the article in question, are of opinion, as contended by the appellants, that the pledging of a thing purchased on credit, is the exercise of such a right of property in it, as to defeat the privilege of the unpaid vendor." I do not, however, believe that there was anything said by me, or by any other Judge in that case, tending to show that we thought that if the floating dock had passed, by a contract of sale from Nesbitt, to a purchaser in good faith—that Lampson, the unpaid vendor, could have exercised his privilege, as against a purchaser from Nesbitt. On the contrary, the heading of the case says that Lampson's privilege was "maintained upon the proceeds of the chattel sold *in his debtor's possession*, under a writ of execution." In the other case, *Genand* v. *St. Louis*, cited by the plaintiffs as showing that *le dernier équipeur* (2) is entitled to a writ of attachment before judgment for the amount of his claim, on the vessel subject to it, even when several months have elapsed since the debt was incurred, and the proprietor

(1) The words "il peut empêcher la vente," mean, il peut s'opposer à la vente pour être payé sur le prix. 2 Grande coutume p. 1339 and 1344, No. 1.

(2) As to the meaning of the phrase "Dernier Equipeur," see the observations of M. Justice STUART, 17 L. C. R., p. 76; Doutre procédure Civ., vol. 2, Nos. 1246, 1247 1248; 16 jurist. p. 307, note 2.

The Colebrook Rolling Mills v. Oliver.

has been in possession of the vessel. But it will be found that, in that case, also, the seizure was made, *not upon a third party*, who had purchased in good faith, but upon the person who, himself, *owed the debt* to which the privilege was an incident.

Having shown that the cases cited by the plaintiffs do not support their claims, I may further observe that, so far as I know, pretensions such as advanced by the plaintiffs in this case, were never before submitted to the consideration of any Canadian Court.

Before leaving this branch of the subject, I may observe that if it had been my duty to adjudicate upon a case such as the present immediately before the passing of our Code, I would in accordance with the judgments rendered by this Court, after much consideration, in *Frechette* v. *Gosselin* and in *Hunt* v. *Harrower*, have held that the plaintiffs were not entitled, even to the preference given to them by our Article 2383. In *Frechette* v. *Gosselin*, A. D., 1851, the steamer *Lotbinière*, having been sold by Sheriff's sale, certain opposants, contending that the *ordonnance de la marine* formed part of the law of this country, claimed to be paid by privilege "for work and labor by them performed in and about the said steamer, in completing and repairing the same, and for materials by them provided, in and about the work so done," and it was held, the Judges being Chief Justice BOWEN, DUVAL and MEREDITH, that the persons so claiming had not any privilege for the payment of the debts so due to them. (1) I know that on that occasion I declared in accordance with the well known judgment of Chief Justice SEWELL, in *Baldwin* v. *Gibson*, Stuart's Rep. p. 74, that the *ordonnance de la marine*, not having been enregistered in the Sovereign Council of Quebec, *therefore* had not force of law here (2), and I have no recollection

(1) *Frechette v. Gosselin* 1 L. C. Rev. 145; also Proc. Civ. p. 195, "à l'égard des autres ouvriers, etc., etc.; Acte de Notoriété du Chatelet de Paris, 4th Aug., 1692; Actes de Notoriété, p. 108, arret of Parlement de Paris, 19th Dec., 1781, 25 vol. Merlin ouvrier No. 111.

(2) As to the necessity of such registration, see authorities cited by Chief Justice SEWELL, STUART'S Reports, p. 74, also some interesting observations on same subject, 1 Rev. de Leg. (Lelièvre & Angers), p. 105, also a pamphlet by Mr. Lafrenaye, professeur of civil procedure and jurisprudence, McGill College, Montreal, in which at p. 15, he gives a list of Ordonnances and Edicts, (including the Ordonnance de la Marine) not in force in Canada "*par défaut d'enregistrement, au Conseil Supérieure de Québec.*" He adds, *l'Enregistrement de ces Ordonnances dans les Colonies était indispensables.* And he cites: Recueil d'ordonnances par Isambert, vol. 14, p. 36, 17 vol. Rev. de Wolauski, p. 541, Merlin and Nouveau Denizart, Verbo Colonie; vide also 30 vol., Merlin's Rep., p. 48.

that there was any difference of opinion on the Bench as to that point.

The same question was, in the year 1854, decided in the same way in the case No. 332, *Hunt* v. *Harrower*, and divers opposants, the Judges being, DUVAL, MEREDITH and CARON; and again in 1855, in the same case as against other opposants, by MEREDITH, MORIN and BADGLEY.

In the last mentioned case there were a great many—about thirty claimants; some of them were represented by the present Mr. Justice BOSSÉ, the others by the present Judge CASAULT, and Mr. Langlois, Q. C.; so that there can be no doubt that everything was done that could be done, in the interests of the claimants. It may be added that, notwithstanding the number of the claims so rejected, there was no appeal.

The entry made by me in my note-book respecting the above judgments, all the Judges of the Superior Court here being agreed, concludes with these words: "This point may probably be considered as settled, in so far as this district is concerned." I ought, however, to have added "for the present"; for about eleven years afterwards the code, without, so far as I can see, any notice having been taken of the decisions to which I have referred, gave to certain tradesmen and material men the conditional right or privilege, already mentioned. The right or privilege so granted, although not allowed by the decisions of the Courts before the passing of the code, must, of course, be enforced, in the cases in which the law allows it, as if no such decisions had been rendered. But it is a well established maxim—"Que les priviléges sont *de droit* étroit.—Il n'est pas permis de les étendre d'un cas à l'autre—on ne doit jamais en cette matière argumenter par les conséquences ni par des identités—il faut que le privilége soit établi par *la loi même*." (1) This rule is peculiarly applicable to the conditional privilege under consideration; it being, as I have shown, at variance not only with our common law—but with the commercial policy of the Empire. For these reasons, I think that the seizure of the ship in the possession of the intervening parties, for a debt due by the defendant, cannot be maintained.

(1) Emerigon, Traité des contrats à la grosse, ch. 12; traité de l'assurance, vol. 2, p 555, and numerous authorities there cited.

The Colebrook Rolling Mills v. Oliver

I shall now briefly advert to the objections urged by the plaintiffs against the mortgage granted by the defendant, to the intervening parties, under the 36th and 37th sections of the 36 Vic., ch. 128, which are as follows :

Sec. 36. A ship about to be built or being built may be recorded under a temporary name by the Registrar of Shipping at or nearest to the port at which she is about to be built or is being built ; and any builder desirous of raising money by a mortgage on any ship about to be built or being built, shall furnish to the Registrar of Shipping at the port at or nearest to which she is about to be built, or is being built, a full description of such ship, and a statement of the port at which she is intended to be registered, according to the form A in the third schedule to this act, and shall indicate the ship to be built or being built by painting on a board near the place of such building in his ship yard, on a dark ground, in white or yellow figures and letters of a length not less than four inches, the number given him by the proper Registrar of Shipping for that purpose, the temporary name of the ship, and the name of the port at which she is intended to be registered.

Sec. 37. A ship about to be built or being built, and so recorded as aforesaid, may be made security for a loan or other valuable consideration,and the instrument creating such security, hereinafter termed a mortgage, shall be in the form marked B in the third schedule hereto, or as near thereto as circumstances permit ; and on the production of such instrument, the Registrar of shipping at the port at which the ship is recorded, shall enter the same in a record book to be kept by him for that purpose.

In the present instance, whilst the vessel was being built—a board was put up with the name of the vessel upon it in black letters—but the number of the ship, and the name of the port at which she was intended to be registered were not upon the board ; and the plaintiffs contend that the failure to observe the formality just mentioned, renders the mortgage of the intervening parties inoperative.

The directions in the statute about the board are in some respects vague ; they do not say how the board is to be exposed to view nor how long it shall remain so exposed ; nor indeed that it

shall be exposed to view at all. The duty respecting the board, moreover is imposed, not upon the mortgagee, but upon the builder; and, in the absence of an express provision of law to that effect, I am not prepared to say that the failure of the *builder* to discharge *his duty*, could have the effect of defeating the rights of another person, namely the mortgagee. Moreover, the painting on the board is a proceeding, separate and distinct, and which it is important to observe, must necessarily *follow* the recording of the ship. What the law says is "a ship about to be built or being built, *and so recorded as aforesaid*—(no reference being here made to the painted board) may be made security for a loan by mortgage." Now it is proved and indeed expressly admitted, that the mortgage in question was granted "while the vessel was in course of construction, and *duly recorded* in the port of Quebec."

On the part of the plaintiffs, it is, however, contended that even if the mortgage of the intervening parties were free from objections as to form, they would have "no proprietary rights," and that they would not rank until after the plaintiffs' privilege. And in their factum it is said "By sect. 41, it is declared that the mortgagee is not to be deemed the owner, nor the mortgagor to have ceased to be the owner."

It is quite true that the law does contain that declaration; but the declaration, so made, is modified by the words which follow it, namely, "except in so far as may be necessary for making such ship available as security for the mortgage debt;" and section 42 further declares that every recorded mortgagee shall have power absolutely to dispose of the ship in respect of which he is recorded as such, and give effectual receipts for the purchase money.

Being, as I am, of opinion that the plaintiffs could not legally seize the ship in the possession of the intervening parties, I am not required to determine what are their rights under their mortgage. But that question having been very fully argued, I may say that if I had now to adjudicate upon it, although the wording of the statute, as to the giving of security, is by no means as free from difficulty as the wording of article 2378 of our own code, (1) I would be disposed to hold that the mortgage

(1) See as to the security given under article 2378, the judgment of this Court in *Germain* v. *Gingras*, and *Janes*, Opp. 1. Q. L. Rep. 349. Confirmed in appeal. Article

The Colebrook Rolling Mills v. Oliver.

of the intervening parties, was not defeated by the failure of the defendant to discharge his duty respecting the painting of the board; and that the intervening parties, by reason of their mortgage, are to be deemed owners of the mortgaged ship— "so far as may be necessary for the making of such ship available as security for the mortgage debt." The ground, however, upon which my judgment rests, is that the plaintiffs as creditors of the defendant—whatever may have been their right or privilege on the ship, whilst in the possession of their debtor, had no right to seize it, as against the intervening parties, purchasers in good faith—in full possession—with, moreover, it is important to observe, the rights of registered owners.

I have, I feel, taken up more time in disposing of this case, than is usual on such occasions; but, as I have already observed, the questions it presents are of great importance to persons engaged in trade. Besides, the claims of the plaintiffs, which have some appearance of equity in their favor, have been argued with care and confidence, by counsel of learning and experience. Under these circumstances I have deemed it my duty to explain fully my reasons for holding the claims, so advanced, to be unprecedented, unfounded, and injurious to trade. As to the last point I have said but little, it being obvious that if, as is in effect contended in this cause, every carpenter (1) employed in the building of a ship can, when she has taken in her cargo, and is ready for sea, cause her to be attached, and have a right to be paid in preference to the mortgagees, it will not be easy to obtain in this Province, the use of capital for shipbuilding.

Andrews, Caron & Andrews, for the Plaintiffs.

William Cook, for the intervening parties.

2378, seems to be repealed by sect. 3 of 36th Vic., c. 128; which I think, is to be regretted, experience having shown that, under our law, a person advancing on a ship, about to be built, cannot, without provisions such as contained in art. 2378, have perfect security; because without such provisions the ship may at any time be seized and sold for the debts of the builders.

(1) Carpenters and material men are placed on the same footing by art. 2383 C. C.

COUR DU BANC DE LA REINE—EN APPEL

SEPTEMBRE 1878.

Coram DORION, J C., MONK, J., RAMSAY, J., TESSIER, J., CROSS, J

BLAGDON v. LEBEL.

REVENDICATION—VENTE—LIVRAISON.

JUGÉ :—1° Lorsqu'il n'y a pas eu de terme fixé pour exécuter les conventions de la vente, chaque partie peut, en offrant d'exécuter ses obligations, contraindre l'autre partie à exécuter les siennes.

2° La vente sans terme, même suivie de tradition, ne transférant la propriété qu'en autant que le vendeur est payé, celui-ci peut, s'il n'a pas été payé, revendiquer dans les huit jours de la livraison, la chose vendue, si elle est encore entre les mains de l'acheteur.

SIR A. A. DORION, J. C.

Le 31 novembre 1876, l'Intimé a vendu à l'Appelant deux chars d'avoine (environ 1400 minots) à un centin par livre, livrables aux chars à St. Paschal, l'Appelant s'obligeant de payer en outre un centin pour commission, le tout payable lors de la livraison.

Le 27 novembre suivant, l'Intimé vend à l'Appelant deux autres chars d'avoine, (environ 1400 minots de 36 livres) livrables au moulin Taché et aux chars, l'Appelant s'obligeant de payer en outre $10 de commission, le tout payable lors de la livraison.

L'Intimé a livré deux chars d'avoine et en a été payé. Puis il a transporté au moulin Taché une quantité d'avoine pour former la balance de l'avoine vendue à l'Appelant. Il s'est alors adressé à l'Appelant pour être payer ;—celui-ci n'étant pas prêt à le payer, l'Intimé aurait repris son avoine et l'aurait enlevée. L'Appelant sans aucune offre, ou réquisition, aurait pris un bref de saisie-revendication pour faire saisir l'avoine ; mais l'avoine ayant été enlevée, il ne put la faire saisir. Il a néanmoins procédé sur son action et obtenu en Cour Inférieure un jugement ordonnant à l'Intimé de lui livrer l'avoine, sinon de lui payer une somme déterminée.

Blagdon v. Lebel.

Ce jugement a été infirmé par la Cour Supérieure siégeant en révision, et l'action de l'Appelant a été déboutée.

La prétention de l'Appelant est que Dubé, le meunier du moulin Taché, ayant pesé l'avoine, il l'avait reçu pour l'Appelant à qui elle appartenait lorsque l'Intimé l'a enlevé, et qu'il a le droit de la revendiquer. Il invoque l'article 1472 qui déclare que la vente est parfaite par le seul consentement des parties, et l'article 1474 qui veut que, si la vente est faite au poids, celle-ci devient parfaite aussitôt que la chose a été pesée.

Mais l'article 1496 veut que le vendeur ne soit pas tenu de livrer la chose vendue si l'acquéreur ne paie le prix de vente, et l'article 1544 veut que la vente soit dissoute de plein droit, si l'acquéreur ne paie le prix et n'enlève les effets vendus au terme fixé par la convention. Lorsqu'il n'y a pas eu de terme fixé pour exécuter les conventions, chaque partie peut, en offrant d'exécuter ses obligations, contraindre l'autre partie à exécuter les siennes. Pothier, dans son traité de la vente No. 63, expliquant les droits de l'acheteur, dit : " Régulièrement l'acheteur ne peut " intenter cette action *ex empto* contre le vendeur qu'il ne lui offre " le prix convenu, s'il ne l'a pas encore payé ; car il ne peut être " recevable à demander que le vendeur satisfasse à son engage- " ment, s'il n'est de son côté prêt à satisfaire au sien."

Il y a plus : c'est que, lors même que la livraison a eu lieu, le vendeur non payé, qui n'a pas donné de terme, peut, dans les huit jours de la livraison, revendiquer la chose vendue, si elle est encore entre les mains de l'acheteur, (code civil, art. 1998 et 1999), et puisqu'il peut la revendiquer c'est qu'il en est encore propriétaire. En effet la vente sans terme, même suivie de tradition, ne transfère la propriété qu'en autant que le vendeur est payé. (Pothier vente No. 322.)

D'après ces autorités, c'est l'Intimé qui aurait pu exercer la revendication, si Dubé n'avait consenti à lui remettre son avoine. Le seul droit de l'Appelant était d'exiger qu'on lui livrât l'avoine, en par lui offrant d'en payer le prix. C'est parce qu'il n'a pas offert d'en payer le prix que la Cour de Révision a débouté son action, et ce jugement doit être confirmé.

Chaloult & LeBel, pour l'Appelant.

A Dessaint, pour l'Intimé.

SUPERIOR COURT, QUEBEC.

SEPTEMBER, 1875.

No 2218.

Coram MEREDITH, C. J.

STRINGER v. CRAWFORD *et al.*

HELD :—That possession, although it may be equivalent to registration, to prevent the acquisition of a servitude, is not equivalent to registration, as regards the acquisition of a servitude.

Per curiam.—The plaintiff alleges that by a notarial deed of sale bearing date the 8th February 1845, the late John Jones sold to one Edward Edgeley, (now represented by the plaintiff, his widow), a certain emplacement situated in Champlain street; together with a right of passage on the adjoining property, then belonging to the vendor John Jones, now represented by the defendant Crawford.

The said servitude of passage so granted, was to be exercised in and upon a road-way, or alley (about 8 feet wide) on the property of the vendor John Jones, running from Champlain street to the River; and upon another alley or roadway, about four feet wide, on the rear, of the said emplacement of the said John Jones, the vendor, and running parallel with Champlain street. And the plaintiff expressly alleges that she has been in the possession and enjoyment of the said servitude as the universal legatee of her husband, from the time of his death in 1853 until the month of November 1874, when the defendants illegally closed the said passage.

On the part of the Defendants it is alleged, and it appears, that the deed creating the said servitude was not registered until the day of the institution of the present action, that being more than twenty-eight years after the passing of the deed creating the servitude, and also that the property alleged to be subject to the servitude was sold by sheriff's sale, on the 6th August 1860 to the Quebec Building Society, without any reference, of any kind, being made to the said servitude in the she-

Stringer v. Crawford et al.

riffs title, granted on that occasion, or in any of the proceedings upon which that title was founded.

The defendants further allege that the said property so said to be subject to the said servitude, was sold by The Quebec Building Society to one William Dinning by a notarial deed, bearing date the 14th day of March 1862, duly registered on the 18th day of the same month ; that being twelve years before the registration of the plaintiff's title. And the defendants have established that the said Crawford now owns the said property upon which the said servitude was created, by a regular chain of titles duly registered extending from the said William Dinning to himself.

The statutory provisions in force, at the date of the Plaintiff's title, and when the Defendants' title was registered, and by which we are to be guided, in determining the question of registration which this case presents, are : The Old Registry Ordinance, 4 Vic., Chap. 30, reproduced in Chap. 37, C. S. L. C., Sec. 132, as modified by the 7 Vic., C. 22, Sec. 9, and 8 Vic. C. 27, Sec. 7, reproduced in Sec. 5 par. 2 of the same chap. 27.

The contention of defendants under the general rule established by the said section 1, par. 2, is, that as the deed creating the servitude in question, was not registered before the deed of sale under which Crawford claims—it, that is, the deed creating the servitude, is, under the express words of the law " inoperative, null and of no effect," against the defendant Crawford, a subsequent *bona fide* purchaser for valuable consideration.

The words of the rule upon which the defendants rely are as comprehensive as possible, and if that rule stood alone, the present case would I think beyond a doubt fall within its scope. But the plaintiff contends that the section 5, par. 2, is sufficient to exclude the case from the operation of the general rule laid down in sec. 1, par. 2. The words of the section relied on by the plaintiff are as follows :

2° " Except that registration of any title to, or instrument
" creating any charge, incumbrance or servitude upon, any im-
" moveable property posterior to the title of any party, in open
" and public possession of such property as proprietor, shall not
" affect the title or rights of such party although the title of such

"party be not registered until after the registration of such "posterior title or instrument."

If after the *auteur* of the plaintiff had entered into open and public possession of the emplacement so sold to him, Jones, the vendor, had, by the subsequent deed in favour of Crawford's *auteur*, granted a servitude upon the plaintiff's property, the plaintiff, if the second deed had been registered before hers, could have availed herself of the protection afforded by section 5, and, have said that the registration of the subsequent title purporting to create a servitude on her property could not affect her rights, with reference to the property of which she was so in open and public possession as proprietor.

Section 5 thus makes "open and public possession as proprietor," of an immoveable, equivalent to Registration as a defence against registration of any title to, or instrument creating a charge upon, the property so possessed. But, in the present case, the plaintiff does not seek to make her open and public possession of her own emplacement equivalent to registration for the purpose of *preventing a charge* on that emplacement; what she wants to do, is to make her alleged enjoyment of the servitude in question, *equivalent to registration, for the acquisition of a servitude*, upon the emplacement of her neighbour; and that, I think, she cannot do.

Section 5 is most clearly an exception to the general provisions of the Registry Ordinance, under which priority of registration gives superiority of right. The plaintiff, according to my view, comes clearly within the general rule, and the exceptional rule created by section 5 is inapplicable to this case. I therefore think the plaintiff's alleged enjoyment of the servitude in question cannot be deemed equivalent to registration in relation to the establishment of a servitude upon the property of the Defendants Crawford.

For these reasons, I think the action of the plaintiff cannot be maintained.

Action dismissed.

Alleyn & Chauveau, Atty. for Plaintiff.

C. B. Langlois, for Defendant.

COUR DE RÉVISION, QUEBEC.

FEVRIER, 1879.

Coram MEREDITH, J. C., CARON, J., TASCHEREAU, J.

F. W. GRAY *et al.*, v. THE QUEBEC BANK.

EXÉCUTEURS TESTAMENTAIRES—LÉGATAIRES—JOUISSANCE.

Jugé :—Que les débiteurs poursuivis par les exécuteurs testamentaires ont droit d'opposer les exceptions et défenses qu'ils auraient pu faire valoir à l'encontre des légataires eux-mêmes.

Que la jouissance par indivis n'empêche pas les résultats nécessaires et inévitables de cette jouissance, qui sont que les fruits civils se divisent de plein droit entre les légataires usufruitiers dans la proportion de leur part respective, et que chacun d'eux a droit de réclamer sa part, et d'en faire l'objet d'une poursuite séparée et distincte.

TASCHEREAU, J.

Les demandeurs, exécuteurs testamentaires de feu Maria Orkney, épouse en premières noces de feu Frost Ralph Gray, et en secondes noces de feu le Dr. Morrin, réclament par leur action portée en leur dite qualité, la somme de cent piastres, étant pour dividendes dûs sur 25 parts dans le capital-actions de la Banque de Québec, parts dont la dite Maria Orkney était propriétaire à son décès.

Les Demandeurs allèguent et produisent le testament de cette dame, par lequel elle a légué à F. W. Gray, un des Demandeurs, et à Maria Gray, sa sœur, tous deux seuls enfants de la testatrice, l'usufruit de tous ses biens, leur vie durant, pour par eux en jouir en commun et par indivis, et sans qu'aucun partage des dits biens pût être fait ou demandé pendant leur dit usufruit. Le dit F. W. Gray y est nommé exécuteur testamentaire conjointement avec une autre personne qui a été depuis remplacée par une autre suivant le dit testament, et les pouvoirs des dits exécuteurs sont continués au-delà de l'an et jour.

La *défense* allègue que quant à la part des dits dividendes (une moitié) revenant à Maria Gray en vertu du testament sus-

dit, la Banque reconnait la devoir, l'a offerte avant l'action et la consigne en cour ; mais que la part revenant à F. W. Gray est compensée de plein droit par plus forte somme due par ce dernier à la Banque, tel que constaté par un jugement dont copie est produite.

Les Demandeurs ont fait une *réponse en droit* (*demurrer*) et une réponse spéciale. La réponse spéciale allègue qu'au décès de la testatrice, le 11 décembre 1872, F. W. Gray devait à sa mère, la dite testatrice, une somme de $4,500 qu'il doit encore à sa succession, et qu'il ne peut rien retirer de la dite succession tant qu'il n'aura pas payé la dite dette ; que conséquemment la Banque ne peut invoquer la compensation par elle alléguée, les revenus du dit F. W. Gray dans la succession de sa mère étant d'abord appliqués au paiement de sa dette à la dite succession.

Pour en finir de suite avec cette dernière partie de la cause, il faut remarquer que la pièce produite par les Demandeurs au soutien de leur réponse spéciale (étant l'*inventaire* de la succession de Maria Orkney), tout en constatant, au chapitre de l'actif, la dette due par F. W. Gray à la succession de sa mère, établit en même temps comme passif (page 69) que la dite succession est redevable aux dits F. W. Gray et Maria Gray d'une somme de plus de dix mille louis, comme valeur *en bloc* de la succession de feu Frost Ralph Gray, premier mari de la défunte, laquelle succession a été *englobée* dans celle en question. Ceci dispose de la prétention des Demandeurs que F. W. Gray était le débiteur de la succession de sa mère.

La *Réponse en Droit* des Demandeurs, qui a été réservée au mérite par un *avant faire droit*, contient trois chefs, qu'on peut résumer comme suit : 1°. La dette due par F. W. Gray à la Banque, étant une dette personnelle à lui, ne peut être opposée en compensation à une action portée par lui en sa qualité d'exécuteur testamentaire du testament de sa mère, dans la succession de laquelle la dette réclamée de la Banque se trouve tomber ; 2°. Les Défendeurs n'ont pas le droit de provoquer ainsi un partage de l'usufruit pour éteindre et payer la dette de l'un des cousufruitiers ; 3°. Les Défendeurs ne font pas voir par leur défense qu'aucune portion de l'usufruit en particulier soit payable au dit F. W. Gray, ni que les dettes de la succession aient été payées en plein.

Gray et al., v. The Quebec Bank.

Observons d'abord, à l'égard du premier chef, qu'il est inexact de dire que la présente réclamation des exécuteurs testamentaires contre la Banque est réellement une dette active de la succession. Les dividendes réclamés sont des fruits civils qui n'ont été produits que depuis le décès de la testatrice et qui par l'effet du testament de cette dernière, sont devenus dûs et payables aux légataires en usufruit. Ces derniers, par le décès de la testatrice, ont été saisis du droit absolu à la propriété de ces dividendes, ainsi que du droit d'en obtenir le paiement. Ils pouvaient poursuivre eux-mêmes la Banque, sans être obligés de recourir à l'intervention des exécuteurs-testamentaires. (Art. 891, Code Civil.) F. W. Gray avait le droit incontestable de poursuivre lui-même le recouvrement de sa part de ces dividendes, et nul doute que la Banque eût alors été bien fondée à lui opposer la compensation.

Mais le fait que ce sont les exécuteurs testamentaires qui ont fait cette poursuite, se fondant sur l'article 919 du code civil, suffit-il pour enlever à la Banque le droit d'opposer cette compensation ? Je ne le crois pas. Ce n'est que comme administrateurs du bien d'autrui que l'article 919 accorde aux exécuteurs testamentaires le droit de poursuivre le montant des créances, sans préjudices aux droits des légataires eux-mêmes d'exercer les mêmes poursuites, droits consacrés par l'article 891. Vû ce concours d'actions, n'y aurait-il pas injustice, en même temps qu'anomalie étrange, de refuser aux débiteurs poursuivis par les exécuteurs les exceptions et défenses qu'ils auraient pu faire valoir à l'encontre des légataires eux-mêmes ?

Au reste, Larombière, dans son excellent traité des obligations (vol. III, p. 626, sur l'article 1291 du code Nap. dont notre article 1190 n'est que la reproduction), décide formellement la question lorsqu'il dit : " Mais il y a concours personnel de " créance et de dette réciproques, et CONSÉQUEMMENT LIEU À " COMPENSATION LÉGALE, dans le cas où un tiers me poursuivant " au nom des personnes dont il est le tuteur, l'administrateur, " l'agent, le mandataire, je me trouve en même temps créancier " de ces mêmes personnes pour lesquelles il agit." Voir aussi VII Toullier No. 375, *in fine.*

Le cas actuel n'étant pas un des cas exceptés par l'article 1190, je crois donc que la compensation pouvait et devait avoir lieu.

Le second chef de la *réponse en droit* me parait encore moins fondé que le premier. Il est vrai que le testament de Maria Orkney porte que le partage des biens légués ne pourra avoir lieu pendant la durée de l'usufruit, et que les légataires usufruitiers jouiront *par indivis*. Mais la jouissance *par indivis* n'empêche pas les résultats nécessaires et inévitables de cette jouissance, qui sont que les fruits civils se divisent de plein droit entre les légataires usufruitiers dans la proportion de leurs parts respectives dans cette jouissance, et que chacun d'eux a droit de réclamer sa part et d'en faire l'object d'une poursuite séparée et indépendante. La propriété comme l'usufruit n'en restent pas moins à l'état d'indivision, conformément aux volontés de la testatrice. Il semblerait que cette distinction est trop claire pour exiger plus ample démonstration.

Reste le troisième chef de la réponse en droit. Les allégations de la défense me paraissent bien précises lorsqu'elles mentionnent que F. W. Gray a droit à la moitié indivise, et Maria Gray, à l'autre moitié indivise, de l'usufruit en question, et par conséquent des dividendes réclamés par l'action. Cette proportion me parait clairement alléguée et définie. Il est donc inexact de dire que " la défense ne fait pas voir qu'aucune portion déterminée de l'usufruit ou des dividendes réclamés soit payable au dit F. W. Gray." Quant au reproche fait aux Défendeurs de ne pas avoir allégué que les dettes de la succession avaient été payées en plein, ceci ne pouvait être la matière d'une réponse en droit. Si les dettes de la succession n'ont pas été payées, c'était aux Demandeurs à invoquer ce fait spécialement. Il suffisait aux Défendeurs, pour les besoins de leur cause, d'établir que F. W. Gray avait droit à la moitié indivise de l'usufruit. Nous avons d'ailleurs vu que, par les pièces mêmes produites par la demande, il est établi que F. W. Gray était plutôt créancier que débiteur de la succession de sa mère.

Pour toutes ces raisons, je suis d'opinion que le jugement rendu par l'Honorable Juge STUART, le 9 décembre 1878, par lequel les défenses ont été maintenues, les Défendeurs condamnés à payer aux Demandeurs la somme de $50 déposée en Cour, avec dépens jusqu'au moment du dépôt, et l'action renvoyée quant au surplus, avec dépens,—devrait être confirmé par cette Cour avec dépens.

Jugement en conséquence.

Holt, Irvine & Pemberton, pour les Demandeurs.

Andrews, Caron & Andrews, pour la Défenderesse.

SUPERIOR COURT, QUEBEC

15TH FEBRUARY, 1879.

Coram MEREDITH, C. J.

COUTURE *et al.*, v MAROIS *et al.*

HELD :—That an agreement to suppress a prosecution for a crime—although not a felony, if a misdemeanor of a public nature—is illegal, and not a valid consideration for a promise to pay money.

Per Curiam.—This action is founded on an agreement by which the defendants agreed to pay to the plaintiffs $400, on condition that they could cause certain criminal proceedings then pending in the Crown side of the court of Queen's Bench for this district, against Louis Marois the elder, to be discontinued.

It appears that Louis Marois, the father of the defendant of the same name, had been an officer in the St. Rochs savings Bank, and had been indicted for embezzlement. The object of the agreement was to put an end to that charge, and the plaintiffs allege that they did cause the prosecution against Marois to be withdrawn.

The defence is that the plaintiffs did not cause the prosecution to be withdrawn. Moreover that the agreement was an illegal one. And that they the defendants received no consideration for their promise.

On the part of the plaintiffs it was contended that as the charge against Marois was for a misdemeanor only, and as they had personally an interest in the charge, that they had a right to make the compromise, on account of which the sum now sought to be recovered was promised.

In some of the old cases it was held that an agreement to put an end to a prosecution for a misdemeanor was not illegal (1) but those cases have been overruled. There is in this respect now no difference between felonies and misdemeanors of a

---

(1) *Johnson* v. *Ogilvey*, 3. P. Wms 277, 279 (before 1734).—A chancery case *Drage* v. *Johnson*, 2 Espinasse, 643. A nisi prius case, in 1754.

public nature (1) and the offence with which Marois was charged was beyond doubt of a public nature. I therefore am clearly of opinion that the action cannot be maintained.

Couture et al., v. Marois et al.

Action dismissed.

Holt, Irvine & Pemberton, for plaintiffs.

MacKay & Turcotte, Malouin & Malouin, for defendants.

CIRCUIT COURT, QUEBEC.

1st MARCH 1879.

No. 237.

Coram MEREDITH, C. J.

GIROUX v. CORPORATION OF ST. JEAN CHRYSOSTOME.

HELD :—That an appellant under article 1061 of the Municipal Code, as amended by 39 Vict., c. 29 sec 23, cannot examine fresh witnesses in support of the appeal.

Per Curiam.—This is an appeal from an order of the municipal council of the parish of St. Jean Chrysostôme, amending the valuation Roll for that municipality. The main complaint is :

" Que le dit conseil malgré les plaintes et les protestations " duement faites par les interessés et par l'appelant lui-même, a " le 5 août courant, maintenu et ajouté sur le dit Role d'Evalua-

---

(1) *Collins* v. *Blantern*, 2 Wilson, 341, 347.

Edgecombe v. *Robb*, 5 East 302. Observations of Mr. Justice LEBLANC.

Keir v. *Leeman*, 5, Ad. and El. N. S. p. 308.

Keir v. *Leman*, 9, Ad. and El. N. S. 371, in the Exchequer Chambers before 6 Judges.

Chub v. *Hutson*, 18 C. B. N. S. p. 414. Chitty on contracts. Story on contracts, E l. of 1847, No. 569. p. 501, Ed. of 1844, p. 673.

Giroux v. Corporation of St. Jean Chrysostôme.

" tion comme occupants plusieurs personnes qui ne sont ni " propriétaires, ni occupants, ni locataires dans la dite munici- " palité *suivant la loi*, et *de bonne foi*; " the petition then gives the names of the persons so illegally placed on the roll.

In support of this statement the appellant, subject to objection, examined a number of witnesses, and the first question raised by the respondent, is as to whether the petitioner, having proceeded by appeal, had a right to go into new evidence before the court of appeal.

The learned counsel for the appellant has drawn our attention to the fact, that by art. No. 927, of the Municipal Code, as amended by the 35 Vict., c. 8. sec. 6, and 36 Vict., 21 see 29, the appeal, in a case such as the present, was to the county council, and that by art. 932, upon the appeal before the county council, witnesses could be heard. And he contends that as under art. 1061 as amended by the 39 Vict. c. 29, section 23, the appeal which formerly lay to the county council, now lies to this court, he must necessarily have the same right to adduce evidence, that he would have had before the county council under art. 932.

The answer is, that the present appeal being, and being admitted to be, an appeal under art. 1061, is subject to the limitation laid down by article 1071 which declares " that no fresh " witnesses can be heard unless the appeal is from the decision " of a county council or board of delegates," which it is plain the present appeal is not.

It necessarily follows that the appellant had not a right to cause " fresh witnesses " to be heard before me, and being thus in effect without evidence, the appeal must be rejected. I do not however grant costs, because the failure of the appellant is attributable not to any fault of his, but to a defect in the law.

The question raised in this cause being of general importance, and there being no appeal from my present judgment, I have deemed it right to confer with my colleagues here on the subject of this judgment. And I am able to state that they have concurred in the views above expressed.

Appeal dismissed.

Pelletier, Bédard, Rouleau & Lemoine, for Appellant.

Montambault, Langelier & Langelier, for Respondent.

COUR SUPÉRIEURE, QUÉBEC.

1ER FEVRIER, 1879.

Coram CASAULT, J.

THE WASON MANUFACTURING CO., v. LE CHEMIN DE FER DE LÉVIS ET KENNEBEC.

CHEMINS DE FER—SAISIE—DÉBENTURES.

JUGÉ :—Les chemins de fer auxquels s'applique la seconde partie de l'"Acte des chemins de fer de Québec, 1869," et spécialement ceux dont la construction est subventionnée par la Couronne, forment partie du domaine public et ne peuvent pas plus être vendus par autorité de justice que par les corporations créées pour les construire et les exploiter.

Per curiam.—La Demanderesse, ayant obtenu jugement contre la Défenderesse, a pris en exécution et fait saisir en vertu d'un bref de *fieri facias* rapportable le 18 mars 1878 :

" Le chemin dit chemin à lisses de Lévis à Kennebec, com-
" prenant le chemin fait et construit par la Défenderesse depuis
" et y compris le terminus d'icelui en la paroisse de Notre-Dame
" de la Victoire, comté de Lévis, district de Québec, jusqu'à et y
" compris le terminus en la paroisse Saint-Joseph, district de
" Beauce, avec la voie et droit de passage sur le dit parcours, tel
" que maintenant établis, les gares, stations et bâtisses, dépendant
" du dit chemin, et maintenant occupés pour l'usage du dit che-
" min, et le terrain occupé par la Défenderesse, pour le dit chemin
" et les dites gares, stations et bâtisses, aussi le matériel roulant
" du dit chemin et qui se trouve sur icelui, savoir : deux engins
" et *tenders*, un char à passager première classe et quatre de se-
" conde classe, douze chars boîte, deux chars à bestiaux, vingt-
" deux grands chars plateforme, six petits, dix chars à main, neuf
" Laury cars, et un char à bagage et post office—avec tous les
" droits de la Demanderesse dans et sur le chemin maintenant
" en opération, et ses droits à la continuation d'icelui à la fron-
" tière du Maine."

L'exécution du bref a été arrêtée par deux oppositions à distraire dont la dernière n'a été vidée que le 4 mai 1878.

Le 22 du même mois de mai, la Défenderesse a produit, avec l'autorisation d'un juge de cette Cour, une opposition afin d'an-

The Wason Manufacturing Co., v. Le chemin de Fer de Lévis et Kennebec.

nuller, alléguant que la désignation était insuffisante et le chemin insaisissable, et concluant à ce que défense fut faite à la Demanderesse d'émaner un bref de *venditioni exponas*, et que la saisie fut déclarée nulle.

Lewis *et al.*, Opposants, ont contesté cette opposition et y ont opposé une défense en fait, et par exception : 1°. Que la description a été fournie par la Défenderesse elle-même, que la propriété saisie n'en permettait pas une autre, que cette objection était tardive et ne pouvait pas être prise moins de 15 jours avant celui fixé pour la vente (qui était le 12 mars.) 2°. Que par l'acte d'incorporation de la Défenderesse, (32 Vict.,ch. 54,) il est, entre autres choses, réglé (sec. 13) que la Défenderesse aurait le droit de faire des billets promissoires qui seraient obligatoires pour la Compagnie, et aussi (sect. 14 amendée par 36, Vic., ch. 45, sec. 4) pour prélever l'argent nécessaire pour l'entreprise, et d'émettre des bons et débentures qui porteraient privilége sur les biens meubles et sans enrégistrement hypothèque sur les biens immeubles de la dite Compagnie, que le montant pour lequel les dits Lewis *et al.*, avaient obtenu jugement était celui d'un billet promissoire qui leur avait été consenti par la Défenderesse pour des matériaux nécessaires à la construction du chemin, et qui y avaient été employés, et que le seul moyen qu'avaient les dits Lewis *et al.*, d'exécuter leur jugement était la saisie du dit chemin, la Compagnie n'ayant aucun autre bien, et que rien dans son incorporation n'empêche la saisie et la vente de ses biens. 3°. Que la Défenderesse, dans la vue de frauder ses créanciers, a mis son chemin et le droit de s'en servir entre les mains d'un insolvable et empêche ainsi ses créanciers de pouvoir exercer aucun recours.

La Défenderesse a répondu en droit à ce dernier moyen qu'elle dit n'être pas une réponse à son opposition, et elle a raison. Si le chemin et ses accessoires nécessaires ne sont pas saisissables, le fait de l'avoir mis, même frauduleusement, sous le contrôle d'un insolvable ne peut pas le faire saisissable. La réponse en droit doit être maintenue.

Il est prouvé que la Défenderesse n'est pas capable de payer ses dettes sans le produit de bons dont l'émission est d'une légalité douteuse, que la description a été donnée par M. Bossé, avocat alors, non de la Compagnie, mais des locataires du chemin, et que le jugement obtenu par Lewis *et al.* est pour le prix de matériaux employés sur le chemin.

The Wason Manufacturing Co., v. Le Chemin de Fer de Lévis et Kennebec,

Quant à l'objection que l'opposition a été produite trop tard, on doit remarquer d'abord qu'il n'a pas été émané de *venditioni exponas*, (C. P. 664) que l'opposition a été produite avec la permission d'un juge, et que les dispositions de l'art. 652 C. P. ont été, à maintes reprises, même sous le statut (S. R. B. C. 85 s. 15) dont les termes étaient beaucoup plus spécialement prohibitifs, limitées au cas où il n'y avait pas l'intervention du juge, dont le pouvoir de permettre la production même dans les quinze jours d'oppositions qui arrêtaient la vente a été reconnu et maintenu. Ici elle l'a été par d'autres oppositions, et un autre jour pour la vente ne pouvait être déterminé que par un nouveau bref qui n'était pas encore émané, qui ne l'a jamais été, et qui ne pouvait pas fixer pour la vente un jour moins éloigné que trois semaines.

L'opposition a, par conséquent, été produite plus de 15 jours avant la vente ; et l'autre obstacle que l'on rencontre ordinairement, celui de l'émanation du *venditioni exponas*, n'existait pas. Ainsi je ne suis pas même prêt à dire que cette opposition, pour être légalement produite, avait besoin du *fiat* d'un juge. Il y a même une raison de plus dans cette cause. Si la propriété est insaisissable, elle l'est pour des raisons d'ordre public, et permettre le décret qui serait nul, serait susciter des complications, des erreurs, des pertes peut-être, et certainement des frais considérables et inutiles.

La Défenderesse a été, en 1869, créée par un statut particulier, 32 Vic., ch. 54, sous le nom de la " Compagnie du Chemin à Lisses de Lévis à Kennebec." L'objet exclusif de sa création était " de tracer, construire, faire et achever, un chemin à lisses de bois, avec pouvoir de substituer des lisses de fer, à simple ou double voie, depuis un point dans le quartier Notre-Dame, de la ville de Lévis, jusqu'à l'endroit le plus convenable sur la frontière du Maine, dans le comté de Beauce," (sec. 2). La sect. 17 ajoute à l'acte les dispositions de " l'Acte des Chemins de Fer de Québec, 1869," qui n'y sont pas contraires, et la sec. 15 lui permet d'entrer en arrangement avec toute autre Compagnie de chemin de fer dans la Province de Québec, pour lui donner à loyer la totalité ou une partie du chemin de fer, ou son usage pour toute période qu'il lui plaira, ou pour louer de toute autre compagnie tout chemin à lisses, ou partie d'icelui, ou l'usage d'icelui, ou de louer les locomotives, *tenders* ou effets mobiliers, et en général, de faire tout marché avec toute telle autre com-

The Wason Manufacturing Co., v. Le Chemin de Fer de Lévis et Kennebec.

pagnie concernant l'exploitation par l'une ou par l'autre, ou par les deux, du chemin à lisses et des effets mobiliers de l'un ou de l'autre ou des deux, ou concernant tout service devant être rendu par une Compagnie à l'autre ; et, dit spécialement la loi : " tout tel marché sera valide et obligatoire et sera mis à exécution par les Cours de justice, conformément aux conditions et à la teneur d'icelui."

L'acte des chemins de fer de Québec, 1869, 32 Vic., ch. 51, qui fait partie de l'acte d'incorporation de la Défenderesse, met son chemin sous la surveillance directe du gouvernement de la Province, et lui permet d'y exercer, quant à sa construction, sa préservation et sa réparation, un contrôle presqu'absolu, (seconde partie, sec. 23 à 86.) La sous-sect. 5 de la sec. 48 de ce dernier acte ne permet même à la compagnie de s'amalgamer avec une autre qu'avec l'approbation du Lieutenant-Gouverneur en Conseil, (sec. 48, sous-sec. 5), et exige cette approbation pour la fixation des taux de péage, que la législature peut même réduire dans certains cas, (sec. 12.) Il y a aussi, quant à l'acquisition des terrains requis pour le chemin de fer, des dispositions qui aident à apprécier le caractère des biens possédés par la Défenderesse ; ainsi la sect. 7 lui permet d'obtenir des octrois et donations volontaires de terrains ou autres biens pour la construction, l'entretien et la commodité du chemin de fer ; mais ces terrains ne peuvent être possédés ni employés que pour les fins pour lesquelles ils auront été donnés et octroyés : aussi, avec le consentement du Lieutenant-Gouverneur en Conseil, de s'approprier, pour l'usage du chemin de fer et de ses travaux, les parties non concédées des terres incultes de la Couronne, situées sur la ligne du chemin de fer, qui seront nécessaires pour le chemin ; la loi lui permet aussi l'expropriation pour y placer le chemin de tout terrain, même ceux appartenant aux corporations, et aux incapables, et d'obtenir des titres valides pour les terrains réellement requis pour l'usage et l'occupation de la Compagnie, des usufruitiers, des grevés de substitutions, des corporations ecclésiastiques, etc., des tuteurs, curateurs, exécuteurs, administrateurs et autres ayant cause, et, dans le cas d'expropriation, elle autorise la compensation de la plus-value que la construction du chemin donnera au reste du terrain avec les dommages que causera l'expropriation. Ces droits et ces pouvoirs extraordinaires que la loi n'accorde, et ne permet que dans l'intérêt public, et que pour des améliorations perma-

nentes d'un intérêt général majeur, donnent déjà au chemin de la Défenderesse le caractère d'une entreprise publique dont l'Etat lui a donné la concession, fait entrer le dit chemin et ses accessoires dans le domaine public et ne fait de la Compagnie qu'une espèce de fidéi-commissaire, auquel, en retour des deniers qu'il a avancés pour la construction du chemin, l'Etat lui a donné, avec l'administration du chemin, le droit d'en faire siens les fruits et revenus. La surveillance directe que la loi donne au gouvernement, le contrôle qu'elle lui permet sur la construction, la préservation et la réparation, le maintien en bon ordre et la mise en opération du chemin, fait sortir ce dernier du domaine privé. La condition que la loi met à l'acceptation d'octrois et de dons, la compensation qu'elle autorise de la plus-value que donnent les travaux avec les dommages qu'ils causent à une propriété, sont des conditions de permanence qui repoussent déjà toute idée d'aliénation possible par la Compagnie ; mais la permission qu'elle lui donne spécialement de louer le chemin ou une partie d'icelui, son usage ou les effets mobiliers qui en dépendent, indique suffisamment qu'elle n'a pas le pouvoir d'aliéner qui comprendrait certainement celui de louer. Les limites qu'elle met à l'exercice de ce pouvoir, déjà si restreint, de ne louer qu'à une autre Compagnie de chemin de fer, (32 Vic., ch. 54, s. 13), et de l'approbation du Lieutenant-Gouverneur en Conseil, (32 Vict., ch. 52, s. 48, No. 5), pour lui donner effet, font disparaître toute idée de propriété privée et de pouvoir d'aliénation par la Compagnie. On objecte que l'art. 400 du C. C. n'a pas mis les chemins de fer au nombre des choses qu'il fait des dépendances du domaine public. La raison de cette omission est qu'il peut y avoir des chemins de fer qui soient domaine privé, et qu'il y en a effectivement. Ce sont ceux qui sont construits sans recours au pouvoir législatif, ou ceux auxquels cette autorité ôte spécialement et expressément ce caractère. La vente judiciaire n'est que l'exercice par la justice du droit d'aliéner qui appartient au propriétaire ou à celui qui possédant *animo domini* est présumé l'être. Or il n'est jamais venu à l'esprit de qui que ce soit qu'une Compagnie incorporée de chemin de fer puisse vendre son chemin de gré à gré sans une autorisation expresse de la législature, autorisation qui nomme toujour l'acheteur, détaille les conditions de la vente et entraîne l'anéantissement du vendeur, c'est-à-dire de la franchise. Les biens qui ne tombent pas dans la propriété privé ne peuvent pas

The Wason Manufacturing Co., v. Le Chemin de Fer de Lévis et Kennebec.

plus être vendus par la justice que par ceux qui les occupent. Les seules choses qui peuvent être vendues sont celles qui, par leur nature ou leur destination, ne sont pas hors du commerce, (C. C. 1486). Les extraits ci-dessus de l'acte d'incorporation de la Défenderesse et de l'acte général des chemins de fer auquel il est sujet me paraissent ne laisser aucun doute que la nature et la destination du chemin de fer saisi, le met hors du commerce.

La Corporation ne peut pas se dissoudre sans l'autorité de la législature ; C. C. 369 le dit expressement. Or quoiqu'il y ait une grande différence entre la franchise et la propriété, il y a des franchises qui n'existent pas sans propriété. Dans le cas présent, la Compagnie Défenderesse n'existerait pas sans le chemin ; elle n'est créée que pour lui, n'existe que par lui. Sans lui, elle n'a plus d'objet, elle n'a plus de raison d'être, son existence est pour ainsi dire idéale. Détruire l'objet de sa création, qui n'est plus, après sa construction, que le maintien et la mise en opération du chemin, c'est la dissoudre. En effet elle n'a été créée que pour construire le chemin saisi, le maintenir et l'exploiter, elle n'en peut pas construire d'autres, elle n'en peut pas posséder d'autres ; en l'aliénant, elle perd son but et son objet, et par là même son existence réelle—ce que la loi ne lui permet pas. Ce qu'elle ne peut pas faire directement, une saisie judiciaire ne le peut pas non plus. Il faut l'intervention de la législature. Qu'a-t-on saisi et que veut-on vendre ? non-seulement la partie faite du chemin et tous ses accessoires, mais encore les droits de la Défenderesse à la continuation du chemin jusqu'à la frontière du Maine, c'est-à-dire vendre par autorité de justice non pas une chose ayant existence réelle, mais les droits que confère à une corporation un acte de la législature, faire, en un mot, une cession judiciaire de l'acte même. On a objecté que la loi permet à la Défenderesse la création d'un privilége sur ses meubles et d'une hypothèque sur ses immeubles, et on a cité l'art. 1983 du Code Civil qui dit que le privilége est le droit d'être préféré à d'autres créanciers sur la chose qui y est affectée, et l'art. 2016 qui dit que l'hypothèque est un droit réel sur les immeubles affectés, qui permet au créancier de les faire vendre en quelques mains qu'ils soient, et d'être préféré sur le produit. Les termes qu'a employés le législateur ne sont certainement pas heureux ; mais il est facile de voir que ce qu'il a voulu donner n'était pas, pour les porteurs de bons, le droit de faire vendre le chemin, mais une sûreté, ou une garantie qui

la suivit entre les mains d'un locataire, ou d'une autre compagnie avec laquelle la Défenderesse s'amalgamerait, ou même à laquelle elle le cèderait avec l'autorisation de la législature; leur reconnaître sur le chemin et ses accessoires un intérêt qui, dans des cas particuliers, pouvait leur permettre une quasi-immixtion, un contrôle indirect, et un droit qu'une législation spéciale pourrait seule leur faire perdre, et qui rendait cette législation impossible, sans violation de droits acquis avec l'autorisation du pouvoir législatif même.

Dans la cause de la *Corporation du Comté de Drummond* v. *La Compagnie du Chemin de Fer du Sud-Est*, M. le Juge DUNKIN a déjà décidé cette question. Elle ne pouvait tomber entre meilleures mains. Il l'a envisagée, sous toutes ses faces,et les raisons dont il a appuyé son jugement, rapporté au 22 L. C. J. 25, ne laissent rien à ajouter, et ne permettent plus de doute que les chemins de fer auxquels s'applique " l'acte des chemins de fer de Québec 1869," font partie du domaine public, que le privilége et l'hypothèque donnés aux porteurs de bons et débentures sur ces chemins ne leur confèrent pas le droit de faire vendre le chemin, dont la vente volontaire comme la judiciaire est, avec la législation actuelle, impossible, et mettrait fin aux Corporations chargées de leur construction et de leur exploitation.

Dans la cause décidée par M. le juge DUNKIN, la saisie était à la poursuite d'un porteur de bons de la Compagnie ; dans la présente elle est faite à la demande d'un créancier chirographaire, et l'opposition de la Défenderesse est contestée par un autre créancier qui n'a ni privilége ni hypothèque.

M. le Juge MONK, tout en refusant de prononcer sur cette même question qui lui était indirectement soumise dans la cause de *Morrison* v. *G. T. R.* (5 L. C. J. 313), ne cache pas son opinion que ces chemins sont insaisissables.

Je n'ai jusqu'à présent fait allusion qu'à l'acte d'incorporation de la Défenderesse et à l'acte général des chemins de fer de la Province, et je n'ai pris en considération que les dispositions de ces deux statuts pour rechercher auquel des deux domaines, public ou privé, appartient le chemin, et pour dire qu'il n'est pas saisissable ; mais il en est d'autres qui, pour le chemin de Levis et Kennebec, ont une importance toute spéciale, et qui, restât-il

The Wason Manufacturing Co. v. Le Chemin de Fer de Lévis et Kennebec.

un doute sur son caractère public et son insaisissabilité, le feraient, suivant moi, immédiatement disparaître. L'acte de subvention de chemins à lisses de colonisation de 1869," (32 Vict., ch. 52), s'applique nommément au "Chemin à Lisses de Lévis & Kennebec," (sect. 1). Il permet à la Compagnie d'obtenir un octroi du gouvernement provincial pour la construction de son chemin, à la condition spéciale de le tenir en opération ; et, dans le cas spécial qui y est mentionné, celui où après l'émission par la Province de certains bons pour aider à la construction du chemin il ne serait pas maintenu en operation, il confère à la Couronne, entre autres droits extraordinaires, celui de prendre possession du chemin et de toutes ses propriétés, appartenances et outillage, et de les faire *ipso facto*, ainsi que tous les priviléges de la Compagnie, propriété de la Couronne pour servir aux usages publics de la Province. Cet acte a été amendé par 35 Vict., ch. 22, qui maintient les droits extraordinaires sus-mentionnés, et ne fait que permettre un paiement plus hâtif du subside. Un autre acte, 37 Vict., ch. 2, autorise le Lieutenant-Gouverneur en Conseil d'accorder entre autres au chemin de fer de Lévis et Kennebec, un aide provincial au lieu de l'aide spécifié dans celui de 1869, mais sujet aux conditions et restrictions de ce dernier acte. La 38 V., ch. 2, lui accorde un subside additionnel de $1500 par mille ; la 40 Vict., ch. 3, contient aussi une autorisation au Lieutenant-Gouverneur de lui faire de nouveaux octrois n'excédant pas avec ceux déjà faits, $6000 par mille, et enfin l'acte 41 Vict., ch. 2, autorise le Lieutenant-Gouverneur à lui faire encore une nouvelle avance à-compte de la balance de son subside. Ce dernier statut constate que la Défenderesse a touché tous les octrois auxquels lui donnaient droit les actes antérieurs, et par là même que le chemin que l'on a saisi et que l'on veut faire vendre, a, en grande partie, été construit avec les deniers de la Province. Tous ces actes, en montrant que l'Etat a fourni une partie considérable du coût du chemin, à la condition qu'il serait maintenu en opération, et s'est réservé le droit dans certains cas spéciaux, prévus, d'en prendre possession et de se l'approprier, en font tout spécialement un chemin public, ne tombant pas par là même dans le domaine privé, et qui, comme partie du domaine public, est insaisissable.

La contestation doit être renvoyée avec dépens, et l'opposition maintenue avec dépens contre les contestants.

La Cour, etc. Considérant que ce qui est saisi n'est pas seulement une propriété immobilière, mais des droits incorporels qui ont été conférés à la Défenderesse pour un objet particulier par la Législature de cette Province, et qui ne sont cessibles qu'avec son autorisation ; The Wason Manufacturing Co., v. Le Chemin de Fer de Lévis et Kennebec.

Considérant que la vente de ce qui est saisi ôterait à la Corporation Défenderesse son seul objet et son unique but, et entraînerait par là-même sa dissolution, qui n'est possible qu'avec l'autorité de la Législature ;

Considérant que le chemin de fer dont la partie faite est comprise dans ce que saisi, est un ouvrage public permanent, construit pour des fins provinciales et dans l'intérêt général de la Province sous l'autorité et avec l'aide pécuniaire de son gouvernement qui y a et y exerce des droits et un contrôle direct, que les droits limités qu'y a la Défenderesse, et que la loi lui a conférés en considération des fonds que devaient y mettre et qu'y ont effectivement mis ses membres, ne le font pas tomber dans le domaine privé, mais qu'il est, ainsi que les accessoires, une dépendance du domaine public, et partant insaisissable ;

Considérant que l'exploitation par Louis Adelard Sénécal du dit chemin, fut-elle le résultat d'un contrat frauduleux, et empêchât-elle le recours des créanciers de la Défenderesse, ne ferait pas légale la saisie-exécution du dit chemin et ses accessoires, et n'est pas une réponse à l'opposition, la réponse en droit de la Défenderesse à cette partie de l'exception des dits Lewis *et al.* est maintenue, et la dite partie de la dite exception rejetée avec dépens,—la contestation par les dits Lewis *et al.*, de l'opposition de la dite Défenderesse est renvoyée, et la dite opposition maintenue avec dépens contre les dits Opposants Lewis *et al.*, et la saisie faite en cette cause est annullée et mise à néant aussi avec dépens contre les Demandeurs.

Holt, Irvine & Pemberton, pour la Demanderesse.

Bossé & Languedoc, pour la Défenderesse.

VICE ADMIRALTY COURT, QUEBEC.

FRIDAY, 24th JANUARY 1879.

HON. G. O. STUART, JUDGE.

CITY OF MANITOWOC, HIGGIE, MASTER.

Where an assignment was made by salvors of a sum due to them for salvage; Held that their lien on the ship was personal and inalienable and that it did not vest in their assignees so as to enable them to proceed against the ship.

Also that where an agent for a foreign vessel has made advances and disbursements for her use in account with her owner and after sailing on her voyage is brought back to the port from which she sailed a wreck, the agent cannot treat his claim as one for "necessaries" under the *Vice-Admiralty Courts Act* 1863.

This case was submitted to the Court on behalf of the promoters, Messrs. *Denis* and *James Maguire*, copartners and traders at Quebec, under the firm of *D. & J. Maguire*, after a second default with affidavits in support of a motion for the *primum decretum* pronouncing for the amount demanded and costs. Doubts were then expressed by the Court as to its having jurisdiction in the matter, and judgment was suspended until the promoters were heard.

F. A. Andrews, Q. C., for Promoters.—The present suit is *in rem* founded on the maritime *liens* upon the vessel for the debts which it is sought to recover by the action, viz :

1. Salvage of the ship ;

2. Necessaries supplied to the vessel in this Province, her owners being domiciled in the United States ;

3. A claim for moneys paid for seamen's wages ;

4. For moneys paid for pilotage, and

5. For moneys disbursed for towages.

For all these matters, the Vice-Admiralty Court here has jurisdiction under the provisions of the 26 Vic., ch. 24, sec. 10.

Maude & Pollock, 487.—For such debts those performing the services have both by the common law of England and by

the Admiralty law, as also by the law of this Province, a *lien* upon the property in respect of which they are rendered. "City of Manitowoc."

But the *maritime lien* enforced by process in the Admiralty, and the *lien* given by the common law, and that known to our own law, are not the same, this being a *possessory lien*.

Coote Adm. Prac., page 16.—The *maritime lien* is the tacit hypothec of the civil law, the *thing* being the defendant and not the owner of it.

Coote, page 16.—In the case of a debt, its operation as a maritime lien depends upon the services of the creditor and not upon a contract.

In the common law of England, as well as by ours, the *lien* also arises from the nature of the services performed, but it continues only so long as the party executing them retains possession of the thing affected for the satisfaction of the debt, and in the ordinary Courts the action is against the owner, accompanied, it may be, by process of attachment of the thing, to secure the creditors rights or privileges over it.

Eng. L. & E. R., vol. 22, page 72.—In the Admiralty Court the suit is *in rem* which is the legal means to perfect the right of which the maritime *lien* is the foundation.

Kay, vol. 2, page 1091. The maritime lien is not lost as the common-law *lien* would be by a voluntary or extra-judicial sale of the thing.

Williams & Bruce, page 149.—Nor does it arise from the claimant's possession of the thing. The maritime *lien* exists independently of any possession.

The maritime lien then, in this case, for the debts claimed by the present action by the Promoters, no doubt existed at the times of the different services performed.

Two questions now present themselves :

1. Has that maritime lien been lost ?

2. Could it be assigned to the Promoters ?

"City of Manitowoc." As to the 1st question, has the maritime lien been lost ?

Coote, page 16.—The *lien* may be extinguished in various ways, i. e.

By the payment of the debt *by* or *on behalf* of the owner of the *Res.*

By bail being given in the Court of Admiralty to an action instituted to enforce it.

By the creditor electing to take, and taking,a security instead of payment in cash.

By the sale of the thing made under the authority of a Court of Admiralty.

By the loss or destruction of the thing.

By want of reasonable diligence on the part of the creditor in enforcing maritime lien while the thing was capable of satisfying it.

None of these causes of extinguishment of the lien can have any application to the present case.

The only one which might be considered as bearing upon it, is that with reference to the payment of the debt, *by* or *on behalf* of the *owner* of the *res*, but no such payment ever took place, but only an assignment of the debt of salvage by the salvors to the Promoters on value being given by them.

And this gives rise to the 2nd question as to whether the salvors could assign their debt and *maritime lien* for it, to the promoters, so as to enable them to institute the present action in their own name ?

Coote, page 19.—It is stated by that text writer that a lien is *inalienable*, except in the case of bottomry ; he adds it cannot be assigned or transferred to another person, so as to give him a right of action *in rem* as assignee.

Now is this legal proposition well founded in law ?

The cases quoted by the writer do not bear out the doctrine, and the principle he enunciates, it is submitted, is not in confor-

mity to reason, although admitted in the common law of England. "City of Manitowoc."

Daniel on Neg. Instruments, page 1.—It is a rule of the common law of England that a *chose in action*, by which is meant a claim which the holder would be driven to his action at law to receive, could not be assigned.

Parsons Merc. Law, page 407.—By the Common Law of England, if the contract be assigned the action must be brought in the name of the assignee, and so in the state of New-York, until the code, which provides that all actions are to be brought by the real parties in interest, which is the principle of our own law.

3 Blk, 50.—This principle of the common law, and the administration of a distinct system of jurisprudence by distinct tribunals of law and of equity, is peculiar to England and the colonies which derive their origin from England, and is not known to any other country.

There is no such principle in the civil law as that a *chose in action* or a *lien* is unalienable and that it cannot be assigned or transferred to another person so as to give him a right of action *in rem* as assignee.

And if it can be assigned, then the action must be in the party to whom it is transferred.

Coote, page 19.—"Not only is the *lien* extinguished by the "payment of the debt by or on behalf of the owner of the *res*, "but also when the payment is made by another person without the direction or privity of the owner, e. g., where a mortgagee has paid seamen their wages in order to save the vessel "upon which he has security from being wasted by their action, "the *lien* is equally extinguished, and cannot be revived in the "person of the payee, who accordingly has no right of action "in the Court of Admiralty in respect of his advances."

The writer cites no decisions in support of this latter assertion. And we find that where a ship owner has paid a sum of money in order to release the ship and cargo from a claim for salvage, that he has a *lien* on the cargo for the proportion of those expenses payable to him by the owners of the goods. Pritchard, vol. 2, page 817, No. 791.

"City of Manitowoc." All Courts of Admiralty in Europe are governed by the civil law, and therefore the party in England may Libel there for execution of a sentence in them. In the common law Courts of England, though a Bond, being a *chose in action*, cannot be assigned so as to enable the assignee to sue in his own name, yet in equity a Bond is assignable for a valuable consideration paid, and the assignee alone becomes entitled to the money, and in the common law Courts several matters are now assignable by acts of Parliament, which were not so in their own nature, Promissory Notes. Bills of Exchange. Bankrupt effects, &c.

Blatchford & Howlands' Reports, 315, *The Boston.*— An American writer Judge BETTS, says : A cardinal principle in which the practice of the Admiralty Courts differs from that of Courts of common law is that parties prosecute and defend in the civil law tribunals, upon their rights as existing at the institution of the action without regard to the state of parties when the right of action or defense accrued, rights of action or *choses in action* as they are termed at law, *vesting* in their assignee *when properly transferred*, all the *privileges* and *remedies* possessed by their assignors, and accordingly, the party in whom a debt is legally vested sues for it in his own name as if it were a chattel, and in the case before him he adds :— (Page 324.) The question now arises, whether Morrison, has as assignee, the privilege of a material man for that portion of the debt which arose from advances made for repairs and necessaries furnished to the vessel on her preceding voyage, so that he can enforce that privilege in the Admiralty Court ? If the right of *lien* was a continuing one in his assignor, I perceive no objection to its continuance in the libellant, who took the assignment of the debt for a full consideration at the express instance of the master and would accordingly be entitled to the legal remedies for its recovery which were possessed by the original creditor.

The cases cited by Coote as justifiying the proposition that a *lien* is inalienable except in the case of bottomry so as to give to another person a right of action *in rem* as assignees, are :

The *New Eagle*, 4 notes of cases, p 427.

The *Janet Wilson*, 1 Swabey, p. 262.

The *Louisa*, 6 notes of cases, p. 532.

The notes of cases cited are not in the Library The *Louisa*, as reported in 3 W. Rob. 100, also 2, Rob. 22 and 3 Rob., 99, is that when a person acting as the agent of the salvors has advanced money to them in *anticipation* of salvage the Court will not allow him to enforce his claim for reimbursement against the property in the hands of the Court. The Judge said :—the claim is for the payment of a debt contracted solely upon the personal security of the salvors, and to allow this might be highly detrimental to the interest of the salvors themselves ; it cannot be allowed to be converted into a *lien* upon the property in the hands of the Court. "City of Manitowoc."

The *Janet Wilson*, 1 Swabey, 362.—This case was, where W. a ship owner paid certain wages and other necessary disbursements after a Bottomry Bond had been given on the ship ; the ship was sold at the suit of the Bond holder and W. applied to be reimbursed the above payments out of the proceeds in the registry, which, if W's application had been granted, would not have been sufficient to meet the bond, *held*, that for such payment made without application to and leave from the Court W. was not entitled to be reimbursed. Dr. LUSHINGTON said : I have great doubt whether where wages have been earned *prior* to the giving of a Bottomry Bond, a mariner has a right to be paid before the Bond holder; that depends on circumstances; it might destroy the very purpose for which bottomry bonds are granted and would be exceedingly prejudical to the maritime interests of the country.

13 Q. B., 167. *Briggs* v. *Merchant Traders, &c.* The Plaintiff had obtained possession of the ship and cargo on entering into recognizance as a security for the whole salvage. The vessel then sailed and was totally lost with the cargo on board. Plaintiff was obliged to pay the amount of his recognizance. Held, in an action against the underwriters, that the Plaintiff had a *lien* on the cargo for that rateable portion.

13 Jur., 787.—A ship owner who has paid the salvage to regain possession of the ship, has a *lien* upon the goods for the amount of the contribution.

18 L. J. (Q. B,) 178.—It was argued that there might be a *lien* in *equity* in respect of the money paid by the plaintiff to the

"City of Manitowoc." salvors, but that *at law* a right of *lien is personal*. By the Court, the Plaintiff who paid the salvage has a *lien*.

Rob. 288, *The John*.—In the Instance Court, warrant against proceeds on the part of material men sustained, against the general creditors.

Williams & Bruce, Adm. Practice, 52.—At *law* a bottomry contract is regarded as a mere *chose in action*, and is not assignable. But the Admiralty recognizes, though it discourages, the transfer of Bottomry Bonds.

There is no doubt that by the Roman law a subrogation of the creditor's privileges and hypothecs could be given to a party paying the debt.

C. A. V.

Per curiam.—The *City of Manitowoc* is a foreign vessel. She is owned in the United States and after leaving the port of Quebec on a voyage to Liverpool was in the month of August last wrecked on the west end of the island of *Anticosti*. While there a written agreement was made at Quebec between Messrs. *D. & J. Maguire*, and three persons of the name of *Augers*, the former acting in the matter as agents of *Homer Glass*, her owner, whereby the *Augers* agreed to bring the *City of Manitowoc* to a wharf at Quebec for the sum of $2000. but contingent upon their successfully doing so, and for 50 per cent on her materials saved. Success having attended the exertions of the salvors she was brought to Quebec, and on the 8th of October last a notarial deed of assignment was made whereby the *Augers* for an alleged sum of $2000 assigned to the Messrs. *D. & J. Maguire*, the $2000 payable to them for salvage services and thereby declared that they made over to them also their *lien* for the amount upon the vessel. The Messrs. *D. & J. Maguire* now claim this and other sums paid by them for pilotage, ropes, provisions, seamen's wages, transport of materials, &c.

The motion for the decree was made by Messrs. *Andrews, Caron* and *Andrews*, and in support of it, they argued that the salvors could assign their claim for a valuable consideration and that the assignment carried with it a *lien* upon the vessel so as to give this court jurisdiction *in rem*.

The novelty attending this demand for a judgment against the *City of Manitowoc*, has induced this Court to call the attention of the party interested to a question of jurisdiction. "City of Manitowoc."

The commission of the judge of this Court (1) empowers him to hear and determine causes according to the civil and maritime law of the High Court of Admiralty of England. In the administration of that law, I am not aware that a third party has ever been allowed to recover in this Court against any vessel, or to rank upon the proceeds of a sale of any ship upon an assignment of a salvage claim or of any other claims such as those stated in the account of the promoters. No case has been cited to prove that the High Court of Admiralty has sanctioned a proceeding *in rem* at the instance of an assignee in these or similar cases. On the contrary, it has held that a *lien* may be extinguished in various ways, as by payment of the debt by or on behalf of the owner of the *res*, or by a payment made without the direction or privity of the owner. (2) It was decided by that Court in the case of the *Louisa*, that a party advancing sums of money to salvors has no claim in the Admiralty Court against the sum awarded to them in respect of such salvage. (3) In the same case upon a second application, (4) Dr. LUSHINGTON said: upon a former occasion I decided that I had no authority to direct such advances to be deducted from the general fund in the hands of the Court, and I see no reason to depart from that opinion. The debt was contracted solely upon the personal security of the salvors. By allowing the conversion of that claim into a *lien* upon the property in the hands of the Court, I should I conceive, not only be exceeding my proper jurisdiction, but, I should, in so doing, establish a precedent that might be productive of serious consequences hereafter in encouraging advances of money that would be highly detrimental to the interest of the salvors themselves.

The same doctrine has been applied in the United States

---

(1) 2 Stuart's V. A. R. 378.

(2) Coote's Ad. Pr. 19.

(3) 6 notes of cases 531-2.

(4) 3 W. Rob. 100-1.

"City of Manitowoc." both in reference to salvage and seamens wages. (1) In the case of *Patchin* v. *The Steamboat A. D Patchin* (2) decided in the district court of the United States for the Northern district of New-York, it was held that an assignment by a mariner of his wages confers upon his assignee no right to maintain a suit *in rem* against the vessel, for the recovery of the wages assigned, that "the right of the mariner to proceed against the ship *in specie* is conferred upon him for his own exclusive benefit. It arises by implication and exists independently of possession. Its object is the more certainly to secure to him the hard earned fruits of his perilous and useful services. When, therefore, his wages are paid, *no matter by whom*, the design of the privilege is answered; and, to say the least, it is very questionable whether he would be benefited by the capacity to transfer it to another, for if this power would sometimes enable him to obtain immediate payment it would also expose him to imposition thro' his credulity and proverbial improvidence," and again, "the petitioner cannot justly complain of being denied the privilege of maintaining a suit *in rem* in the Admiralty. The ordinary forms of remedy in favor of an assignee of a *chose in action* are open to him in common with all others."

The same reasons apply in the case of salvage as may be seen in the case of the bark *George Nicholans*, (1) decided in Admiralty in the Eastern District of Louisiana, wherein it was held that an assignment of a claim for salvage divests the *lien* originally existing in favor of the salvor and confers no right on the assignee to claim reimbursement in a Court of Admiralty and also that a *lien* for towage, was also divested by an assignment of the claim.

I have, consequently, come to the conclusion that the *lien* of the salvors of the *City of Manitowoc* was personal and inalienable and did not vest in the Messrs. *D. & J. Maguire* by force of the assignment, and the same with respect to the other claims against her paid by them. But it is said that a portion of the claims (that

---

(1) 1 Parsons on shipping and Adm. 186.

(2) 12 Law Rep. 21.

(3) Newberry's Rep. 449.

is a part from the salvage) is for "necessaries" supplied to the vessel; and supplementary affidavits have been fyled to show that they were so, and these I have carefully considered. To give it that character under the "Vice Admiralty Courts Act 1863," the 26th Vic., ch. 24, which gives this court jurisdiction over claims for "necessaries," (1) it will be essential to consider how and when it was that Messrs. *D. & J. Maguire* made the advances in money or otherwise to supply the wants of the *City of Manitowoc.* She made a voyage to and from Quebec in 1877, and, on that voyage, their advances amounted to $1145. Before she sailed from Quebec in 1878 they were reduced to $738 but the account was so far increased that at her departure it amounted to $1372.55. This sum including the old amount and a new one was debited to the owner of the vessel in 1878 to secure which there was a draft of the master on the receivers of her cargo at Liverpool payable to the order of Messrs. *D. & J. Maguire* for £280 sterling about the equivalent of the debt. She left Quebec in August 1878 and was brought back to Quebec a wreck where she now is. Under these circumstances can the money advanced on articles furnished now assume the nature of "necessaries," so as to furnish a valid claim for them under the statute referred to.

The Admiralty Court Act 1861, 24 Vic., ch. 10, which preceded the "Vice-Admiralty Court Act, 1863," had conferred jurisdiction on the High Court of Admiralty of England over claims for "necessaries," and in giving an opinion as to whether the supplies furnished to the *City of Manitowoc* were such I shall adopt that of the High Court of Admiralty as to the sense of the term "necessaries." In the case of the *Comtesse Fregeville* (2) where the interpretation of the statute in this particular became necessary under the "Admiralty Court Act, 1861," Dr. LUSHINGTON, in rendering judgment, said that "necessaries," means primarily indispensable repairs, anchors, cables, sails, when immediately necessary and also provisions; but, on the other hand does not include things required for the voyage as contradistinguished from the necessaries of the ship. He also said that in that case there was, in fact an account between ship owner and agent, all the business was done by the Plaintiffs agents, the monies were so advanced and so received and the monies received were sufficient to pay all necessary expenses; and he added: "In

(1) Stuarts V. A. R. 255.

(2) Lush, 333.

"City of Manitowoc." my judgment the arrest of the ship for the payment of the balance of an account of this description was not contemplated by the statute: the statute looks to an immediate necessity, not to the liquidation of a mercantile account where credit is given by the agent in the ordinary course of business. If I entertained this case this court might have to settle accounts between merchant and agent to an unlimited extent. I cannot so consider the statute."

In this case it appears that the *City of Manitowoc* was allowed to leave on two voyages without any claim for necessaries supplied by Messrs. *D. & J. Maguire*, they were in the past and were not required for the future when the wrecked vessel was brought back to this port. The debt was contracted upon the credit of the owner and to him Messrs. *D. & J. Maguire* must look for payment. In coming to this conclusion I by no means say that a loan to pay for necessaries indispensable for a ship cannot be recovered in this court by the lender. On the contrary it has been held that where a shipwright repaired a vessel and refused to let her out of dock until the repairs were paid for, a person who paid his bill could recover in the Admiralty as for necessaries. (1)

I do not regret that this court is compelled to decline jurisdiction over the assignment of salvage and the other matters for which this suit is brought, not only because its efficiency would be impaired if it had to decide on the validity of assignments and disputed accounts, subjects for municipal law and regulation involving delay, but because, in the case of assignments of claims such as those in question the assignors, the mariner and the salvor, may be subject to gross injustice where their wants may compel them to accept a tythe of their due for a claim admitting of no question. I express no opinion on the merits of this case. As it is not opposed I take it for granted that the claims of the Messrs. *D. & J. Maguire* are well founded, and if they are, they have their remedy before the ordinary tribunals of the country to which they can apply for relief.

The judgment is that the promoters take nothing by their motion.

Andrews, Caron & Andrews, for Promoters.

---

(1) L. R. Ad. & Ec. vol. 3, p. 37, the Albert Crosby.

COUR DE RÉVISION, QUÉBEC.

31 MARS 1879.

No. 141.

Coram MEREDITH, C. J., STUART, J., CASAULT, J.

CHALOULT v. BEGIN.

HYPOTHÈQUE—IMMEUBLE.

Jugé :—Que, quoique le propriétaire des bâtisses ne soit pas celui du fonds sur lequel elles sont assises, elles n'en conservent pas moins leur qualité d'immeubles tant qu'elles ne sont pas démolies, et qu'elles continuent à être assujetties aux hypothèques dont elles ont été affectées quand elles ne formaient avec le fonds qu'une seule et même propriété.

CASAULT, J.

Le 31 janvier 1867, le Demandeur a vendu à Madame Alexis Gagné l'emplacement désigné dans la déclaration et situé dans le village de St. Louis de Kamouraska, pour le prix de $1120. Elle y a construit une maison à 3 étages, sujet de la contestation, et, le 5 octobre 1874, elle a consenti, conjointement avec Louis Bégin, au Demandeur une obligation pour $400 et a hypothéqué l'immeuble sus-mentionné sur lequel était alors la maison susdite.

L'action est en déclaration d'hypothèque contre le Défendeur comme propriétaire de la maison à 3 étages pour $800, le montant de l'obligation et la balance restant due sur le prix de vente.

Le Défendeur a plaidé une défense en fait, et par exception, qu'il avait acheté la maison de Madame Gagné, le 30 novembre 1875, (cet acte n'est pas produit), que l'immeuble sus-décrit ayant été saisi sur Madame Gagné à la poursuite d'un de ses créanciers, il avait, par une opposition afin de distraire, opposé la vente de la maison, et en avait obtenu, du consentement du Demandeur, distraction. L'opposition n'est pas produite, et le dossier constate qu'il n'y a pas eu de jugement sur l'opposition ; le titre du shérif à l'adjudicataire, lequel est produit, est pour le terrain et les bâtisses sur icelui, moins la maison à 3 étages dont la vente, y est-il dit,

Chalouit v. Bégin.

a été empêchée par l'opposition afin de distraire du Défendeur dans la présente cause. Le Demandeur ne paraît pas avoir donné de consentement exprès à la distraction, et le seul consentement tacite que l'on ait invoqué à la plaidoierie orale, est l'absence d'une intervention dans le décret pour y contester l'opposition, et l'action en cette cause où le Demandeur poursuit le Défendeur comme propriétaire de la maison.

Le Défendeur invoque trois autres moyens par son exception, le premier : que la maison en question a été construite après la vente, consentie par le Demandeur, du terrain sur lequel elle est assise, et qu'en conséquence elle n'est pas affectée à la sûreté du prix de vente ; le second : que le Demandeur avait, avant l'action en cette cause, transporté ses deux créances à Polydore Langlais, qui les lui avait payées par une obligation, et que, par conséquent, quant au Demandeur, elle était éteinte et satisfaite ; enfin le troisième : que le Demandeur et Polydore Langlais avaient fait entre eux des conventions frauduleuses pour empêcher les enchères lors du décret sus-mentionné, et qui avaient permis à Langlais d'obtenir l'adjudication du terrain et des bâtisses autres que la maison à 3 étages moyennant $300, un tiers de leur valeur.

Le premier de ces trois moyens ne me parait pas sérieux, et ne nécessite pas de réponse, (C. C. 2017.) Le Demandeur a répondu spécialement aux deux autres que de fait il avait cédé ses créances à Langlais, et qu'il était convenu de ne pas enchérir contre lui, que Langlais avait une hypothèque que primaient celles du Demandeur, et qu'il espérait se récupérer de partie de la perte dont le menaçait le décret en achetant la propriété pour un bas prix ; mais que ni l'un ni l'autre n'avait rien fait pour empêcher toute autre enchère. Il n'y a rien dans la preuve pour contredire cette dernière assertion, et sous les circonstances, il n'y a pas de fraude dans l'achat qu'a fait Langlais des créances qui primaient la sienne, et dans la chance qu'il s'est conservé par là, de recouvrer une partie de cette dernière.

Le transport allégué ne parait pas avoir été signifié, et par conséquent, quant au débiteur et à tous autres que Langlais lui-même, le Demandeur est resté le créancier des dettes alléguées dans l'action, et pouvait seul exercer les recours personnels ou hypothécaires qu'elles permettaient, (C. C. 1571, et les autorités citées dans le jugement.)

La seule question dans la cause est quant à la possibilité de l'existence d'une hypothèque sur la maison, indépendamment du sol sur lequel elle est assise et qui appartient à un autre. Le Défendeur prétend que, distincte du fonds sur lequel elle est bâtie, elle est meuble, et qu'elle ne devait sa qualité d'immeuble qu'au fait qu'elle était un accessoire du fonds même avec lequel elle était incorporée.

Comme je l'ai déjà dit, l'acte d'acquisition du Défendeur n'étant pas produit, il n'est pas possible, pour cette raison, de dire à quel titre il maintient cette maison sur le terrain qu'elle couvre, et s'il a un droit quelconque sur ce dernier; mais l'action du Demandeur ne dit pas qu'il en a, et le titre du shérif, qui n'excepte que la maison seule, paraîtrait admettre qu'il n'en a aucun.

Toullier, vol. 3, No. 11, et Delvincourt, vol. 1, p. 332 de la note 4, (note 4 de la p. 135 de l'édit. de 1819), soutiennent la prétention du Défendeur. Elle parait aussi partagée par Championnière et Rigaud, tome 4, No. 3175, et par un arrêt de la Cour de Grenoble du 2 janvier 1827, (Sirey, 27-2-107.) Mais cette opinion qui assimile les bâtiments aux meubles faits immeubles par destination (C. N. 524 et C. C. 379), est condamnée par le Code, qui leur reconnait une nature toute différente, et qui fait les bâtiments immeubles par leur nature même, (C. N. 518, copié par l'art. 376 du C. C.), tandis qu'il reconnait aux autres une nature mobilière qu'ils ne perdent que par leur incorporation à un immeuble, ou leur destination, (C. N. 524 et C. C. 379). Aussi la doctrine et la jurisprudence s'accordent-elles à dire qu'un bâtiment, tant qu'il est bâtiment, reste immeuble, quelque soit la personne à laquelle il appartient ou par laquelle il a été construit, et qu'il ne cesse de l'être que par la démolition. 2 Boileux, Code Nap. sur art. 518, p. 598., 2 Marcadé sur art. 519, p. 329, No. 344. Combattant Delvincourt, Marcadé dit : " mais cette idée qu'un bâtiment n'est immeuble que quand il appartient au propriétaire du terrain, n'est pas même exacte. Qui m'empêche de vous vendre ma maison en me réservant la propriété du terrain qui la porte, et en stipulant que quand cette maison tombera de vétusté, ou si elle vient à être détruite par accident, je reprendrai la jouissance de mon terrain ? Dans ce cas, vous serez propriétaire de la maison, moi je serai propriétaire du terrain qui la porte, et cette maison n'en sera pas moins un immeuble. C'est là une des espèces du contrat de superficie, peu usité aujourd'hui, mais très-fréquent dans le

Chalouh v. Bégin.

droit romain et dans notre ancienne jurisprudence. Rien ne m'empêche encore de vous concéder le droit de bâtir pour vous un étage sur ma maison, composée aujourd'hui d'un rez-de-chaussée, lequel continuera de m'appartenir; ce serait bizarre, mais ce ne serait pas illégal ; la loi elle-même, dans l'article 664 (C C. 521) prévoit le cas d'une maison ainsi divisée par étages. Or dans le premier cas, la maison que je vous ai vendue, dans le second, l'étage que vous avez bâti, sont évidemment immeubles, quoique le terrain ne vous appartienne pas."

9 Demolombe, No. 104. 2 Aubry & Rau, d'après Zachariæ, §. 164, p. 5. Pont, priviléges et hypothèques, No. 359.

La jurisprudence est consacrée par les arrêts suivants :

Douai, 19 juillet 1844. (Sirey, 44. 2. 534.)

Cassation, 3 juillet 1844. (Sirey 44. 1. 682.)

do 26 août 1844. (Sirey, 44. 1. 708)

Paris, 27 août 1864. (Sirey, 64. 2. 206.)

Rouen, 20 août 1859. (Sirey, 59. 2. 647.)

Paris, 30 mai 1864. (Sirey, 64. 2. 266.)

Ces deux derniers arrêts ont même maintenu que les constructions faites par les locataires sur le terrain d'autrui peuvent être l'objet d'une saisie immobilière de la part des créanciers du locataire.

La Cour de Cassation a aussi décidé par les arrêts suivants que la vente, consentie par le fermier à un tiers auquel il cède son bail, des constructions par lui élevées sur le terrain affermé, est une vente immobilière passible du droit de 5½ pour 100, et non une simple vente mobilière passible du droit de 2 pour 100.

Cassation, 3 juillet 1844, ci-dessus cité—do, 1 juillet 1845. (Sirey, 45. 1. 491)—do, 15 avril 1846, (Sirey, 46. 1. 396)—do, 25 avril 1846, (Sirey, 46. 1. 397)—do, 5 janvier 1848, (Sirey, 48. 1. 197.)

Enfin 9 Demolombe, No. 188, en parlant de la vente, comme meubles des objets incorporés au sol, qu'aurait consentie le pro-

priétaire de l'immeuble hypothéqué, dit : "Que si au contraire le débiteur ou le propriétaire quelqu'il fût, de l'immeuble hypothéqué, avait vendu comme meuble des objets incorporés au sol, et non destinés à en être séparés comme fruits ou produits périodiques, la vente ne serait pas opposable au créancier hypothécaire qui n'en aurait pas moins le droit de saisir l'immeuble tout entier, sans que la demande en distraction fut admissible," et PONT, dans son traité des priviléges et hypothèques sur l'art. 2124 No. 634 p. 636, parlant du recours du créancier du locataire, auquel ce dernier a consenti une hypothèque sur les constructions par lui élevées, s'exprime comme suit : "Supposons qu'il saisisse les bâtiments et les fasse vendre quand ils sont encore debout, l'hypothèque produira son effet, et le prix sera distribué comme une chose immobilière, car les bâtiments étant encore adhérents au sol au moment de la saisie et de la vente, ont retenu par cela même leur nature immobilière." Chaloult Bégin.

Puisque l'hypothèque créée sur son fonds par le propriétaire continue à subsister sur le bâtiment qui y est assis, et qu'il a vendu, tant que ce bâtiment n'a pas été démoli ; et également puisque celle qu'a consentie le locataire sur les constructions qu'il a assises sur le fonds qu'il tient à bail affecte ces constructions jusqu'à leur démolition ; le créancier hypothécaire a dans l'un et l'autre cas l'action hypothécaire contre le tiers-détenteur du bâtiment ou des constructions. Et par conséquent le Demandeur, qui avait hypothèque sur la maison à trois étages, a conservé ses droits hypothécaires contre cette maison qui est encore debout, et pouvait prendre l'action hypothécaire contre le Défendeur. Le jugement a maintenu l'action, et il doit sous ce rapport être confirmé. Il va plus loin que la demande même, en déclarant hypothèqués non-seulement la maison mais encore le terrain qu'elle couvre ; ce terrain appartient à Polydore Langlais, pour qui l'action est prise, et il ne se plaint pas de cette erreur ; mais comme le Défendeur est condamné à délaisser le terrain comme la maison, et à défaut de le faire, à payer personnellement, et qu'il ne peut pas faire le délaissement ordonné, je crois que nous devons corriger le jugement, en retranchant le terrain.

Le Demandeur avait, par les conclusions de son action, demandé contre le Défendeur une condamnation personnelle au frais, dans le cas de contestation. Le jugement ne lui a pas accordé cette partie de ses conclusions, et il a inscrit lui-même

Chaloult v. Bégin.

en révision, demandant que le jugement fut, sous ce rapport, reformé. Il doit, je crois, obtenir ce qu'il demande, avec dépens.

JUGEMENT :

La Cour, etc. Considérant que dans le jugement rendu le 8 octobre 1878, par la Cour Supérieure, à Kamouraska, le Défendeur est condamné, contrairement aux conclusions de la demande, à délaisser avec la maison y mentionnée dont il est propriétaire, le terrain qu'elle couvre et qui ne lui appartient pas ;

Considérant que quoique le propriétaire des bâtisses ne soit pas celui du fonds sur lequel sont assises les dites bâtisses, celles-ci n'en conservent pas moins leur qualité d'immeubles tant qu'elles ne sont pas démolies et qu'elles continuent à être assujetties aux hypothèques dont elles ont été affectées quand elles ne formaient avec le fonds qu'une seule et même propriété ;

Considérant aussi que le Défendeur ayant contesté la demande du Demandeur, devait être personnellement condamné, aux dépens, quelque fût l'option qu'il fit ;

Considérant que le dit jugement quant au surplus, doit être confirmé, le dit jugement est réformé comme suit :

La Cour, pour les considérations susdites déclare le dit immeuble affecté et hypothéqué en faveur du Demandeur au paiement de $682.64 avec intérêts à 8 par 100 du 20 mars dernier, et condamne le Défendeur à délaisser, etc., si mieux n'aime, etc., et vû sa contestation de la demande, le Défendeur est dans tous les cas condamné personnellement aux dépens de première instance et de révision.

Chaloult & LeBel, Procureur du Demandeur.

Alexis Dessaint, Procureur du Défendeur.

COURT OF REVIEW, QUEBEC.

31st MARCH, 1879.

Coram MEREDITH, C. J., STUART, J., CARON, J.

DESILETS v. MARTEL.

HELD:—That a hypothec for advances contemplated, but which the creditor is not bound to make, nor the debtor to receive, is not valid for advances made in pursuance of such an agreement, as against a sale duly registered, before the making of the advances.

Review of a judgment of the Superior Court, at Three-Rivers, rendered by CARON, J., the 31st December, 1878.

MEREDITH, C. J.—This action is founded upon an instrument purporting to be a mortgage; by which in effect one Charles Robitaille declared among other things, that he hypothecated certain real estate for any debt which he might thereafter owe to the plaintiff; and the question is as to the validity of such a mortgage.

The deed in question bears date the 17th day of February 1874, and by it Robitaille declared that he was then indebted to the plaintiff in the amount of certain promissory notes, and that as collateral security for the payment of the said notes, "ainsi que de toutes autres sommes qu'il pourra lui devoir autrement, il a par ces présentes, hypothéqué en faveur du dit P. O. Desilets, jusqu'à concurrence de la somme de $1000 savoir un certain terrain, etc., etc."

This deed was duly registered on the 19th day of February, 1874.

On the 9th of January, 1875, by a deed registered on the 12th of the same month, Robitaille sold the property in question to the defendant.

Under a deed bearing date about eight months afterwards, namely, 9th September, 1875, Robitaille became indebted to the plaintiff in a sum of $90, and the plaintiff now seeks to enforce payment of that debt, and of some smaller debts of the same kind, under the mortgage already mentioned.

Désilets v. Martel.

The judgment rendered in the Superior Court dismissing the action seems in accordance with the general principles of our law on this subject, and to be borne out by the authorities cited by the defendant.

As well according to our common law as under our Code a hypothec is an accessory to an obligation.

Cochin, one of the most distinguisned lawyers and writers of his age, has said :—" L'hypothèque n'est jamais que l'accessoire d'une obligation." Vol. 4, p. 398, Ed. of 1788.

According to article 2016 of our Code " Hypothec is a real right upon immoveables made liable for the fulfilment of an obligation."

This provision of our law is taken word for word from article 2114 of the Code Napoleon. And Duranton in his commentary on that article says :—" Et puisque l'hypothèque est un droit réel sur les immeubles affectés au paiement de l'obligation, il suit nécessairement de là que pour qu'il y ait hypothèque, il faut une obligation—sans principal point d'accessoire." Duranton, vol. 19, p. 35, No. 242.

The doctrine that there cannot be a hypothec without an obligation does not under our law admit of any doubt. Troplong, Privilege and Hypothec, vol. 2, p. 222, No. 470, Ed. of 1835. Persil, Hy. vol. 1, p. 168, ch. 4, Ed. 1812. Grenier, vol. 1, p. 121. Paul Pont, Privilege et Hypothèque, vol. 1, p. 11, No. 324, Ed. of 1859.

Now leaving aside any debts that may have been due by Robitaille to the plaintiff at the time of the passing of the deed in question ; to which this case has no relation ; Robitaille did not under that deed contract an obligation to the extent of one penny in favor of the plaintiff, nor did the plaintiff incur any obligation whatever in favor of Robitaille—each of them immediately upon the execution of the deed, could without any breach of contract have said to the other " I will have no further dealings with you," and as already seen if the deed created no obligation it could not confer a hypothec " sans principal point d'accessoire."

Indeed I do not see that the opinions of the writers cited by the plaintiff can be regarded as even questioning the doctrine upon which the judgment of the Court below rests.

Merlin gives the particulars of the *arret* of the *Court of Cassation* of the 26th January, 1814, which is frequently referred to by the writers on this subject, and in which it was in effect held, "Que l'hypothèque consentie pour sûreté d'un crédit ouvert, en exécution d'un engagement formel et authentique, est valable en soi, et qu'elle doit avoir tout son effet lorsque par la suite, il est fait usage de ce crédit, quoique cet usage soit purement volontaire de la part du débiteur.

These *considérants* of the *arret* of the *Cour de Cassation* just referred to, are very interesting, and show most clearly that in the opinion of the Court of Cassation the hypothec could not have been upheld if there had not been an obligation upon which it could rest.

Toullier, the author, second in date, cited by the plaintiff, views the *arrêt* of the *Cour de Cassation* of the 26th January, 1814, in the same light as Merlin regards it, and Paul Pont, the last in date, of the authors upon whom the plaintiff relies, is very clear in his opinion on this subjeet, vol. 2, p. 708, No. 711.

We are of opinion that according to all the authorities, as well those cited by the defendant, we are bound to declare the mortgage in question to be null, and according to Paul Pont it is indisputably so; *incontestablement nulle.*

It is not without regret that we have arrived at this conclusion, because from what I saw when at the Bar, I know that cases may, from time to time, arise in which it would be for the interest of all parties—and therefore it may be presumed for the advantage of commerce—that a capitalist should be able to take a hypothec for future advances, if made, without being absolutely bound to make such advances. But if it be true, as the judgment under review holds, that under our system of law such a hypothec cannot be granted, it is obviously of importance that business men should know, not only that such is the case, but the nature and extent of the difficulty which they may have to meet.

Désilets v. Martel.

It is not, however, to be supposed, from what has been said, that in a case such as that before us, valid security could not have been given. On the contrary, as it appears there was a debt due when the hypothec was granted, it is probable that the debt so due, and the future advances, might have been secured by a sale with a right of redemption.

I make this observation in order merely to shew that the judgment, which we confirm, does not interfere as much as might at first sight be supposed with the dealings between business men. It remains only for me to observe that the debt for which the plaintiff sues did not come into existence until after Robitaille had sold the property to the defendant. I am not, however, by any means, prepared to say that even if the debt sued for had been contracted by Robitaille, before he sold to the defendant, that the judgment could have been different from what it now is.

Judgment confirmed.

Bruneau, for Plaintiff.

Martel, for Defendant.

COUR DE RÉVISION, QUEBEC.

NOVEMBRE 1878.

No. 85.

Coram MEREDITH, J. C., STUART, J., CASAULT, J.,

IVERS v. LEMIEUX & LEMIEUX, Opposants.

DONATION—FRAUDE.

JUGÉ:—Qu'un créancier peut attaquer comme frauduleux un acte consenti par son débiteur antérieurement à son titre de créance, quand cet acte a eu précisement pour objet de dépouiller à l'avance les créanciers futurs de leurs droits sur l'actif du débiteur.

CASAULT, J.,

Le 10 août 1876, le demandeur a pris une action en bornage contre le défendeur. Cette action a été signifiée le 18. Avant cette action le demandeur était allé chez le défendeur avec un arpenteur pour borner à l'amiable, ce à quoi s'était refusé le défendeur. Subséquemment, en juin 1876, le demandeur a fait faire une sommation de borner au défendeur, par protêt notarié. Par la donation en date du 7 août 1876, (pièce 7,) le défendeur a donné à son fils l'opposant tous ses meubles, trois immeubles situés dans le comté de Richmond et l'usufruit de son seul autre immeuble, celui pour lequel il allait être poursuivi en bornage, et qui était situé dans le canton de Tingwick (comté d'Artabaska), à la charge de le nourrir et l'entretenir ainsi que sa femme, de nourrir et d'entretenir jusqu'à ce qu'ils fussent autrement pourvus une sœur et trois frères, en par eux travaillant pour lui et à son profit, et de payer à chacun de ces derniers $200 à leur majorité respective. A l'époque de cette donation les parties à l'acte demeuraient à Tingwick dans le comté d'Artabaska, et le donataire était âgé de 21 ans, garçon, et résidait avec son père et sa mère. La donation n'a pas été enrégistrée dans le comté d'Artabaska. Le demandeur, ayant obtenu jugement contre le défendeur, a fait saisir pour ses frais, ($168.65.) les meubles donnés. L'opposant les ayant par son opposition réclamés comme siens, le demandeur a contesté l'opposition, alléguant que la donation invoquée n'avait pas été enrégistrée au domicile des parties, et qu'elle était simulée, fausse, frauduleuse et nulle, et a conclu à ce qu'elle fut déclarée telle, et l'opposition renvoyée.

L'opposant admet que la donation n'a pas été enrégistrée au domicile des parties; mais il prétend qu'il y a eu *tradition réelle et possession publique par le donataire* des meubles donnés, et qu'aux termes du C. C. 808, l'enrégistrement de l'acte n'était pas requis. La preuve constate sous ce rapport que l'opposant, jeune homme de 21 ans, vivait alors avec son père et sa mère, qu'ils ont toujours continué de vivre ensemble, et que la mère, qui paraissait avoir la gestion des affaires, a continué à paraître l'avoir. Louis Lejeune (tém. de l'opposant pièce 21 p. 1.) dit *c'est une affaire difficile à décider de savoir qui a la possession de ces effets*, (feuillet 2) il ajoute que " c'est la mère et l'opposant qui conduisaient la besogne, et que rien ne se faisait sans le consentement de la mère." Il a même échappé à la mère, examinée comme témoin de son fils (pièce 26 feuillet

Ivers v. Lemieux & Lemieux.

1 *verso*) de dire " depuis ce temps là et avant il a toujours travaillé pour nous." D'autres témoins prouvent que la mère a, depuis la donation, acheté et vendu des meubles, et il me parait que la connaissance des étrangers, qui parlent de la possession publique par l'opposant, est limitée à la voiture et au cheval avec lesquels on lui voit transporter la malle. Le cheval était un des meubles donnés, et la mère est forcée d'avouer que c'est elle et le défendeur son mari qui sont allés acheter la voiture et le harnais. Cette preuve est loin d'établir une *tradition réelle* qui me parait n'avoir jamais eu lieu, et une *possession publique* que je n'y puis pas trouver.

L'intention frauduleuse qui a dicté la donation se trouve dans la déposition de la mère de l'opposant. On lui demande " si la donation n'a pas été faite par la crainte du procès en bornage, elle répond " *Non, parcequ'il en restait assez sur la terre pour payer, et parceque lui avait toujours travaillé sur la terre,* ET QUE ÇA AURAIT ÉTÉ DE VALEUR DE LAISSER GASPILLER SON BUTIN.

Ces dernières expressions, la date de l'acte et l'universalité de la donation, laquelle comprend tous les biens sans distinction, même l'usufruit de la terre de Tingwick, que le procureur de l'opposant nous a dit être restée au Défendeur, font apparente la fraude des parties à l'acte. Cette assertion qu'il était resté une terre au Défendeur, assertion sur laquelle a fortement insisté l'Opposant, n'est pas correcte ; mais le fut-elle, la contestation de la donation par le Demandeur n'en serait pas moins fondée. Cassation 22 juillet 1835, (Sirey 36. 1. 346), a décidé qu'un créancier est recevable à attaquer une vente consentie par son débiteur, comme faite en fraude de ses droits, bien que ce débiteur possède encore des biens suffisants pour garantir le paiement de la créance, si, du concours des circonstances soumises aux juges, il résulte que l'effet de cette vente a été de rendre l'exercice des droits du créancier, sinon impossible, au moins très-difficile. Une des circonstances soumises dans le cas actuel, en outre de la donation de l'usufruit de la terre de Tingwick à l'Opposant, est que cette terre, avant même la fin du procès en bornage, avait été vendue par le Défendeur à un tiers.

6 Toullier, No. 347, dit que si celui contre lequel on poursuit la révocation, ne demande pas la discussion préalable du débiteur, les juges peuvent la prononcer sans ordonner avant faire

droit cette discussion. Larombière sur art. 1167, No. 17, p. 730 *dernier alinéa*, dit la même chose, et un arrêt de la Cour de Cassation, 9 janvier, 1865, (Sirey 65. 1. 65) l'a aussi décidé.

L'Opposant n'a pas demandé la discussion préalable du Défendeur, il est donc censé admettre son insolvabilité, et lors même que le Défendeur serait resté en possession de la terre de Tingwick, le tribunal pouvait prononcer, sans en ordonner la discussion.

L'Opposant insiste sur ce que, à la date de la donation, le Demandeur n'était pas le créancier du Défendeur, et il invoque la régle posée par l'art. 1039 du Code Civil, lequel ne donne qu'au créancier antérieur la demande en nullité du contrat.

Quoique cette règle de l'ancien droit ne soit pas formellement transcrite dans le C. N., la jurisprudence lui reconnait la force d'une disposition expresse, qui, du reste, se trouve à l'art 1058 du C. N., relatif à l'abandon anticipé de la jouissance par le grevé au profit des appelés à la substitution. Et les Codificateurs Canadiens renvoient à Marcadé sur art. 1167 et à Toullier, sec. 6 de son 3e chapitre, sur l'effet des obligations, pour y trouver l'explication désirable des principes sur lesquels sont appuyés les articles soumis, et au nombre desquels est l'art. 1039.

4 Marcadé sur art. 1167, p. 408, No. 502, dit qu'un créancier peut attaquer comme frauduleux un acte consenti par son débiteur antérieurement à son titre de créance, quand cet acte a eu précisement pour objet de dépouiller à l'avance les créanciers futurs de leurs droits sur l'actif du débiteur, et il ajoute : *Fraus omnia corrumpit.*

Cassation, 2 février 1852, (Sirey 52. 1. 234.)

Poitiers, 12 décembre 1854, (Sirey 56. 2. 390.)

Pont, Revue critique, t. 3, p. 14.

La preuve établit que l'acte attaqué par le Demandeur avait précisement pour objet de dépouiller le Défendeur de ses biens, afin d'empêcher le Demandenr d'exercer un recours contre eux, ou, pour employer le language de la mère de l'Opposant, pour permettre au Défendeur de plaider et de soutenir un procès SANS GASPILLER SON BUTIN.

Ivers v. Lemieux & Lemieux.

Larombière sur art. 1167, No. 20, dernier alinéa. " Il convient du reste de considérer comme pré-existants les droits dont le principe et la cause étaient antérieurs à l'acte argué de fraude, bien que leur existence et leur étendue n'aient été déclarés que par un jugement postérieur."

Bastia, 27 mai 1855, (Sirey 55. 2. 495). Cassation, 27 juillet 1864, (Sirey 64. 1. 452.)

Bordeaux, 13 février 1826. (Sirey 26. 2. 253.) Il n'est pas nécessaire que les droits du créancier aient été reconnus et liquidés à l'époque de l'acte ; il suffit qu'ils remontent à une date antérieure à l'acte attaqué.

Dans le cas qui nous occupe, le droit que l'on a contesté (celui d'obtenir un bornage), existait à la date de la passation de l'acte attaqué. C'était pour se mettre à couvert et ne pas permettre le recours effectif de ce droit et des frais qui n'en étaient qu'un accessoire que le Défendeur a consenti et l'Opposant accepté la donation. Le Demandeur était créancier du bornage avant cette époque, le jugement n'a fait qu'en déterminer l'existence et l'étendue. Les frais pour l'obtenir ne sont qu'un accessoire du droit principal, et je crois que le jugement doit être confirmé.

Jugement confirmé.

E. Crépeau, pour le Demandeur.

Laurier & Lavergne, pour le Défendeur.

SUPERIOR COURT, QUEBEC.

19TH APRIL 1879.

Coram MEREDITH, C. J.

STADACONA INSURANCE CO. v. COTÉ.

Action against a shareholder for calls. Defendant pleaded that he had been induced to take the shares by fraudulent misrepresentations on the part of the agents of the Company. The proof established that the Defendant when he subscribed for the shares did not know the nature or extent of the liability which he assumed, but that on the same day or the day following, he became aware of his true position, and applied to the Secretary and another officer of the Company for relief, but without success. Two years elapsed without his taking any legal proceedings; at the end of the first year, a dividend of 10 per cent was declared, which the Defendant received; at the end of the second, two extensive fires occurred, which required heavy calls to be made. *Held*, that under these circumstances it was too late for the Defendant to be relieved from his contract.

Per curiam.—This is an action for $1200, alleged to be due by the defendant, for four instalments, on 60 shares of the stock of the said Company.

The plea is that, when the defendant took the shares, the agents of the Company represented to him, and induced him to believe, that he was taking 6 shares only, and that his liability did not extend beyond the sum of $600; which he paid when subscribing. The plea further alleges, that it was only after the agents of the plaintiff had left, that the Defendant examined the circulars and pamphlets, which the said agents had placed in his hands; and having learned from them, that what he had paid was but two instalments on the whole amount payable, leaving eight instalments still to be paid, he repaired to the principal office of the Company, where, he says, the error, of which he complains, was admitted; and he was promised that he would not be required to pay any further instalments.

As to the latter part of the plea there is no proof, but I am satisfied that when the defendant subscribed for the shares in question, he was not aware of the nature, or extent of the liability he assumed. I do not wish to be understood as saying that the agents of the Company were wilfully guilty of fraudulent representations. But I do believe that the matter was not fairly put before the defendant; nor fully understood by him. Still

Stadacona Insur. Co. v. Côté.

admitting this to be established, an important question remains to be considered, viz: Is the defendant now entitled to the redress which he claims ?

The defendant by his plea admits that the circulars and pamphlets placed in his hands, by the agents of the plaintiff, at the time of his subscription, enabled him to ascertain his true position.

François X. Côté, one of the subscribers, says that on the day following that upon which they subscribed, they learned the extent of their liability, from an extract from the law on the subject, which the agent of the plaintiffs had left in the hands of one of the defendant's friends.

Certain it is that on the day of the subscription, or on the following day, the defendant and his brothers, who had also subscribed, were fully aware that they had unfortunately assumed liabilities wholly out of proportion to their means; and such as I am sure they did not contemplate.

In consequence of the information thus obtained, Joseph Côté, one of the persons who had subscribed, was commissioned to go to Quebec, and try to have the matter put right. He did go to Quebec ; saw the Secretary of the Company, who took him to the office of Mr. Belleau who had the chief management of the subscription lists. Having received no satisfaction or encouragement from Mr. Belleau, Côté attempted to see the president, but without success, and then being, as the poor man says himself, discouraged, he went home. The defendant in his deposition says that Joseph Côté, on his return from Quebec, informed them, that they had been deceived, that he the defendant was responsible for sixty shares, François Xavier his brother for fifty, and the other brother, Joseph, for one hundred shares.

These events, it is to be recollected, occurred in the early part of November 1874. Matters remained in the same state, until December 1875, when the Company declared a dividend of 10 per cent on the paid up capital, which dividend the defendant received in due course. Some time afterwards, two disastrous fires occurred ; one at St. Johns in the neighbourhood of Montreal ; and the other at St. Hyacinthe. Thereupon, it became

necessary to make calls; the defendant then renewed his efforts to be relieved from his subscription, but without success; and the calls not being paid, the present action was instituted.

It is doubtless much to be deplored that the defendant and others, little versed in business, were induced, as I think they were, to assume liabilities utterly out of proportion to their means; but, at the same time, it is to be borne in mind, that there is no evidence that the shares were not at the time fairly worth what was paid for them.

No attempt has been made to prove that the prospects of the Company were not good, when the defendant became a subscriber; nor that the dividend of 10 per cent, declared for the first year, was not fairly earned. The prospectus of the Company gave a statement, purporting to be from the official returns, showing the receipts and losses of 22 Insurance Companies doing business in Canada, during the year which preceded the organization of the Stadacona Co., and establishing that the premiums received by those Companies, during that year, exceeded their losses, by 45 per cent.

If these statements were not in accordance with the official returns, it would have been easy to show it, but nothing of the kind has been attempted. If, on the other hand, those statements are correct, they showed that there was, to say the least, a fair field for the carrying out of the enterprize in which the new Company was about to engage.

Whether the defendant was, or was not, influenced by these considerations, we know not, but we do know that he refrained from taking any legal proceedings to be relieved from his subscriptions for more than two years, and that at the end of that time two disastrous fires occurred, which wholly changed his position, not only with respect to the Directors, of the Company, but with respect to the other shareholders, and more particularly with respect to the policy holders who had sustained losses.

Indeed after those fires, I do not think that the directors would have been justified in releasing the defendant from his liability.

Stadacona Insur Co. v. Coté.

I now come to the rule of law applicable to the present case, which is laid down by Cox in his work on Joint Stock Companies, in the following terms: "However strong the grounds "may be on which a shareholder is entitled to rescind his con- "tract to take shares, he may lose the power of doing so by "laches or acquiescence; and this is the case whether the "ground for rescinding his contract be mis-representation and "fraud, or variance between the objects stated in the prospectus "and memorandum respectively." (1) The author cites and gives the particulars of numerous cases establishing the rule so given by him. In addition to the cases cited by Cox, I may refer to the case of *Sharpley* v. *The South and East Coast Co.*, decided as recently as 1876, in which Lord Justice JAMES, delivering the opinion of the English Court of Appeals, with the concurrence of Lords Justices MELLISH and BAGALLY, declared: "If a man want "to rescind his contract to take shares in a Company, on the "ground that he has been induced by mis-representation to apply "for them, he must rescind the contract as soon as he becomes "acquainted with the circumstances giving him ground for "doing so, or else he forfeits all claims to relief." (2)

The same doctrine obtains with respect to contracts of sale; thus Lord ST. LEONARDS in his celebrated work on vendors and purchasers says: "If a party with full information freely con- "firms a contract which he was at liberty to rescind he will be "bound by it." (3) The same principles, as we know, prevail under the French system of law. Larombiere after saying, "si la "renonciation peut être expresse, elle peut aussi être tacite,"

---

(1) Cox on Joint Stock Companies, Ed. of 1870, p. 95 and seq.

(2) Law Journal, p. 265, for 1877, vol. 46, No. 8, Equity. Among the other English cases on this subject, vide L. R. Equity cases, Vol. 1, p. 483, Exparte Briggs. "A "person who would be otherwise entitled to set aside a contract, on the ground of fraud, "cannot do so if, after discovering the fraud, he has acted in a manner inconsistent with "the repudiation of the contract." Also In re Cachar Co. Lawrence's Case, L. R., Ch. App. vol. 2, 1866-7, p. 412; also Real Estate Investment Co. Exp. Ashley, Lord ROMILLY: "The right of an allottee of shares to set aside a contract to take shares, voidable "through mis-representation, is lost, unless he take active steps to avoid such contract "on his becoming aware of the facts and before a winding up order is made." In re Russian Iron Works Co. Faite's case, per Sir W. PAGE WOOD, L. R. Equity Cases, Vol. 3, 1866-67, p. 795. Law Journal, 1867, Chancery, p. 499, Russian Iron Works. Kineaid's case Wordsworth Joint Stock Companies, p. 238.

(3) Sugden on vendors and purchasers, Vol. 1, p. 392.

adds, " il suffira donc de dire qu'il y a renonciation tacite toutes " les fois que les actes du créancier sont inconciliables avec l'idée " de la réserve ou de l'exercice du droit de résolution." (1) Stadacona Insur. Co. v. Côté.

Applying these principles to the present case, and bearing in mind that the defendant held the shares for more than two years after he had acquired full knowledge of the alleged misrepresentations of which he now complains, that during that time be voluntarily accepted the dividend of ten per cent declared by the Company, and did not take any legal measures for the rescinding of his contract, until the occurrence of the two fires, which subjected all the shareholders to heavy liabilities in favor of third parties, it seems to me that the defendant is not entitled to the relief for which he prays, and that he must held liable with the other parties holding shares in the Company.

I need hardly say that it is with very deep regret I feel myself compelled to render the present judgment; knowing as I do, that if it be maintained, it must reduce many deserving families to utter want.

Judgment for Plaintiff.

Pelletier, Bédard, Rouleau & Lemoine, for Plaintiffs.

Bossé & Languedoc, for Defendant.

---

(1) Larombière, Vol. 2, No. 95 ; also Demolombe contrats, Vol. 2, No. 529.

COUR DE RÉVISION QUÉBEC.

28 FÉVRIER 1879.

No 5.

Coram STUART, J., CASAULT, J., CARON, J

JEAN v. GAUTHIER,

COURS D'EAU—INDEMNITÉ—SERVITUDE.

JUGÉ:—1°. Que le statut 19 et 20 Vict. c. 104, qui permet aux propriétaires l'exploitation des cours d'eau sur leur terre pour y construire des moulins et des écluses, crée une servitude légale sur les terres voisines sur lesquelles les écluses font refluer les eaux. Leurs propriétaires n'ont droit qu'à une indemnité : ils ne peuvent obtenir la démolition des travaux que si l'indemnité ou compensation n'a pas été payée.

2°. Que cette exploitation ne constituant ni un délit ni un quasi-délit, la prescription de deux ans ne s'applique pas à la réclamation pour indemnité, et il n'y a pas solidarité entre les propriétaires des différentes constructions qui causent les dommages, chacun n'y est tenu que pour la part à laquelle contribuent ses ouvrages.

3° Que le mode nouveau et spécial donné par le statut pour constater et déterminer le montant de l'indemnité, n'a pas ôté ceux du droit commun qui ne pouvaient être abrogés que par une disposition expresse.

CASAULT, J.

Le Demandeur se disant propriétaire et en possession à ce titre depuis plus de 15 ans des lots 13 et 14 du 5ème rang, et 19 du 4ème rang du township *Jonquière*, dans le comté de Chicoutimi, (lots qui sont bornés par la rivière aux Sables), se plaint que le Défendeur a construit, 12 ans avant son action, un moulin à farine et une écluse à 25 arpents plus bas sur la dite rivière, que cette écluse a eu pour effet de faire gonfler et refluer les eaux de la rivière tous les ans, en mai et juin, sur les lots susdits, et d'en rendre 14 arpents improductifs, et de lui causer jusqu'alors des dommages au montant de $198 pour lequel il demande jugement, en se réservant son recours pour les dommages futurs.

Le Défendeur a opposé à cette action une dénégation, une défense en droit et une exception.

La défense en droit invoque le statut permettant l'utilisation des cours d'eau ; elle allègue 1° que les dommages ne peuvent être établis que par l'expertise qu'indique ce statut, et qu'il ne permet l'action que pour recouvrer les dommages accordés par l'expertise ; 2° que les dommages auxquels ont droit les propriétaires qui souffrent des améliorations permises par la loi, ne peuvent être partagés, ni être demandés annuellement, mais qu'ils constituent une réclamation unique, et 3° qu'il n'y a d'action que pour les dommages antérieurs à l'an et jour.

L'exception allègue que la chaussée existait dès avant 1853, longtemps avant que le Défendeur ait construit son moulin, qu'elle n'était pas sur sa propriété et ne lui appartenait pas, et qu'il n'avait que le droit d'y prendre de l'eau et de s'en servir ; que le Demandeur avait lui-même indiqué la hauteur qu'elle devait avoir lorsqu'elle avait été reconstruite en 1865 ou 1866, et consenti à son exhaussement partiel par les MM. Price depuis ; que le Demandeur n'était propriétaire que de moitié indivise des lots qu'il disait inondés ; puis vient la répétition des principaux moyens déjà invoqués par la défense en droit.

La preuve écrite et orale constate 1°. que le Demandeur n'est propriétaire que de moitié indivise des lots mentionnés dans son action et que l'autre moitié indivise appartient aux légataires de sa femme, 2°. que la chaussée existait longtemps avant l'acquisition qu'a faite le Défendeur, le 23 mars 1858, d'un acre de terre au-dessous, avec le droit de prendre de l'eau dans la dite chaussée pour faire marcher le moulin à farine qu'il se proposait de construire sur le terrain par lui acquis, et ce à la charge d'entretenir la dite chaussée et de contribuer pour moitié avec le propriétaire à sa reconstruction quand elle serait nécessaire, 3°. que l'écluse existait dès avant octobre 1853, que son propriétaire possédait les lots des deux côtés de la rivière à l'endroit où elle était assise, ainsi qu'un moulin a scie auquel elle servait, qu'il a vendu ces lots, l'écluse et le moulin à la charge des droits cédés au Défendeur, que le dernier acquéreur a, au moulin à scie, ajouté un moulin à farine que les eaux ont emporté à peu près trois ans avant l'action, 4°. que le Défendeur a contribué pour moitié à la reconstruction de la plus grande partie de la chaussée, et qu'alors le Demandeur a indiqué la hauteur qu'elle ne devait pas dépasser, 5° que plus tard il y a été fait par le propriétaire et les MM. Price des additions ou exhaussement, et que le Défendeur en

Jean v. Gauthier.

a, lui, haussé une partie de son côté pour protéger son moulin et sa dalle contre la force des eaux que renvoyaient de ce côté les additions faites par les autres, 6°. que les eaux de la rivière subissaient tous les printemps des crues extraordinaires, inondaient les terrains sur son parcours et ceux mentionnées dans l'action ; enfin, quoique contradictoire sur ce point, la preuve parait aussi établir 7°. que la durée des inondations est augmentée par un obstacle naturel, un bas fond, et deux obstacles artificiels, un pont et la chaussée en question, tous trois au-dessous des terrains désignés dans l'action, et qui sont situés à 25 ou 28 arpents de la chaussée ; mais elle me parait ne pas laisser de doute que l'addition faite par le Défendeur à la chaussée n'y contribue pas au moins d'une manière sensible.

Le jugement en première instance a renvoyé l'action du Demandeur parce que la chaussée n'appartient pas au Défendeur, qu'il ne l'a pas construite, qu'il ne peut pas la démolir, et que le droit qu'il y a est une servitude réelle, le droit d'y puiser de l'eau, que l'exhaussement qu'il y a fait n'est que de très petite dimension, nécessaire pour la protection de ses dalles, et ne peut pas causer d'inondation, et que le Défendeur n'est pas responsable pour l'écluse ni pour les additions qui y ont été faites par d'autres, et qu'il n'a pas pu empêcher.

Le Demandeur se plaint de ce jugement et en demande la révision.

Avant le 1er juillet 1856, l'emploi comme pouvoir moteur des rivières et des cours d'eau n'était permis aux propriétaires riverains qu'à la condition de ne faire aucun dommage aux propriétés voisines. Si les chaussées, les écluses ou les digues requises pour obtenir d'un pouvoir d'eau la force motrice nécessaire pour exploiter un moulin, une manufacture ou une usine faisaient déborder les eaux sur les propriétés voisines, ou y causaient d'autres dommages, celui qui les avait construites sur sa propriété avait violé la règle de droit qui met à la jouissance de sa chose la condition qu'elle ne fera pas tort à celle du voisin.

Aussi le propriétaire du terrain qui souffrait de ces constructions avait, outre le droit de recouvrer les dommages qu'elles lui causaient, celui de les faire changer, et même détruire, quand la destruction seule pouvait mettre fin au tort qu'il en souffrait. A cette date, la législature a rendu licite ce qui ne l'était pas aupa-

ravant, et a permis, comme l'exercice d'un droit, ce qui jusque-là était la violation du droit d'autrui. L'acte 19-20 Vict., 104, (S. R. B. C. 51) a permis au propriétaire l'exploitation des cours d'eau sur sa propriété, en y construisant des usines, moulins et manufactures, et l'érection dans le cours d'eau, pour cette fin, de chaussées, digues, écluses et autres travaux ; il n'a réservé aux propriétaires voisins qui en pourraient souffrir que le droit à une indemnité, et ne leur a conservé celui de demander la démolition des travaux que comme accessoire du premier, savoir, dans le cas seul où la compensation ne serait pas payée. C'est une servitude légale qu'a créée cette loi, servitude analogue à celle de la mitoyenneté entre propriétés voisines, et à celle du passage pour l'enclave.

Les dommages et les indemnités que réserve la loi n'ont pas un caractère autre que le prix qu'est obligé de payer, pour la partie du terrain et du mur qui y est assis, le voisin qui veut en acquérir la mitoyenneté, ou que la valeur du terrain que l'enclavé veut affecter à son passage.

Dans ces deux cas il y a acquisition, dans le premier, de la propriété même, dans le second, de sa jouissance, tandis que le propriétaire d'un moulin dont la chaussée fait refluer l'eau sur le terrain voisin n'acquiert ni la propriété ni la jouissance d'aucune partie de ce terrain ; il gêne temporairement ou même quelquefois empêche entièrement la jouissance par le propriétaire de la partie inondée de son terrain, mais il n'acquiert lui-même ni propriété ni droit de jouir ; et c'est parcequ'il n'y a pas acquisition, mais seulement perte temporaire ou permanente de la jouissance, qu'au lieu d'obliger au paiement du prix, la loi n'oblige qu'à celui des dommages. Mais, entre le propriétaire des travaux et celui de l'héritage qui en souffre, dommages signifient indemnité pour la détérioration que les constructions font subir à son bien. Cette indemnité ne peut par conséquent être demandée que par le propriétaire du fonds que la loi a fait servant à celui du fonds qu'elle a fait dominant, ou par celui de l'héritage détérioré à celui des travaux qui la détériorent.

Le Demandeur a beaucoup insisté sur ce que la loi réserve le recours, non seulement contre les propriétaires, mais même contre les fermiers des établissements qu'elle permet, pour tous les dommages à autrui qui peuvent en résulter. Le législateur

Jean v. Gauthier.

a dû employer des termes amples, expansifs mêmes, afin de laisser ouverts les recours pour tous les dommages particuliers, qu'il ne pouvait pas détailler sans courir le risque de les limiter ou de les restreindre. Il peut arriver que le simple locataire des ouvrages permis mésuse de la servitude, comme le locataire de l'enclave, du passage, qu'il y fasse des additions ou des altérations qui agravent, temporairement ou même d'une manière permanente, la servitude. Dans ces cas non seulement le propriétaire, mais même le simple locataire du fonds servant peut réclamer directement du locataire du fonds dominant les dommages que ce locataire lui cause.

La mention de ces cas spéciaux suffit pour faire comprendre l'étendue et l'application que le législateur a voulu donner au mot fermier, et pourquoi il a cru nécessaire de le mentionner, en réservant le recours en dommage. Mais il y a loin de là à la prétention émise par le Demandeur, que le locataire d'une usine et par là même des chaussées ou des écluses qui fournissent l'eau pour la mettre en opération, puisse, aussi bien que le propriétaire, être tenu au paiement de l'indemnité à laquelle a droit celui du fonds servant, pour le tort permanent ou périodique, pour, en un mot, la détérioration que font subir à son fonds les constructions que le locataire à pris à loyer. La prétention qu'il peut demander cette indemnité à celui qui n'a, sur les constructions qui lui portent préjudice, aucun autre droit que celui d'une servitude, savoir le droit de prendre de l'eau dans la chaussée, me parait tout aussi insoutenable.

Je me répète : le propriétaire du fonds servant peut seul demander l'indemnité à laquelle les constructions donnent lieu ; et il ne peut la demander qu'au propriétaire de ces constructions ; mais le simple locataire du fonds servant peut poursuivre, même contre le locataire du fonds dominant, les abus qu'il fait de la servitude ou l'extension qu'il lui donne et qui n'est qu'un abus. Dans ce dernier cas, il y a délit, si intention de nuire, quasi-délit en l'absence de cette intention : et le recours contre l'auteur quelqu'il soit du délit appartient à celui qui en souffre, n'importe à quel titre. Mais il n'y a ni délit, ni quasi-délit dans l'exercice d'un droit, et par conséquent les propositions soumises par le Demandeur dans son factum, les longues dissertations et les nombreuses citations qui s'y trouvent et qu'il invoque, n'ayant toutes d'application qu'au délit et au quasi délit, n'en peuvent

pas avoir dans la cause qui nous occupe, où il n'y a ni l'un ni l'autre.

Le Demandeur se disant propriétaire de lots supérieurs se plaint des dommages qu'y font les inondations causées par l'écluse construite par le Défendeur, avec le moulin qu'elle alimente, 12 ans auparavant. Ce qu'il demande, ce ne sont pas les dommages spéciaux que lui cause l'abus d'un droit, c'est l'indemnité ou le prix de l'exercice de ce droit; or il n'est propriétaire que de moitié indivise du terrain inondé, il ne peut donc pas poursuivre seul le recouvrement de l'indemnité à laquelle l'exercice de la servitude peut donner lieu. Pas plus que le propriétaire de moitié indivise d'un mur ne peut demander seul en justice le prix que doit payer, pour le faire mitoyen, celui qui veut y appuyer sa bâtisse.

Le Défendeur n'étant pas et n'ayant jamais été propriétaire des constructions que le Demandeur allègue avoir donné lieu à l'indemnité, n'est pas tenu à son paiement. Le droit qu'a acquis le Défendeur par son contrat, et qu'il exerce, celui d'y prendre l'eau requise pour faire marcher son moulin, ne peut pas le faire responsable de cette indemnité. Et de plus ce n'est pas à ce titre que le Demandeur le poursuit, mais comme propriétaire de l'écluse même.

Le propriétaire du moulin et de la chaussée faisant en les construisant un acte licite, exerçant un droit que lui confère la loi, ne peut pas être tenu d'indemniser le propriétaire des terrains désignés dans l'action pour des dommages qui sont dûs à d'autres causes, il ne doit que le prix de l'exercice de son droit, les dommages que causent ses constructions. Ces dommages devaient donc être spécialement et séparément établis, et, en supposant que le Défendeur les eût dus, il ne suffisait pas au Demandeur de prouver, comme il l'a fait, le montant total des dommages que lui infligent des causes diverses, dont deux sont autres que les constructions en question et une d'elle une cause naturelle. Le délit et le quasi-délit donnent dans notre droit un recours solidaire (C. C. 1106); mais, encore une fois, il n'y a ni l'un ni l'autre dans ce dont le Demandeur se plaint par son action.

Le Demandeur n'a pas non plus prouvé que la reconstruction qu'a faite le Défendeur de la chaussée, en exécution de son con-

Jean v. Gauthier.

trat, a augmenté les charges de la servitude, ni les proportions de cette augmentation, si elle existe : il n'a par conséquent établi sous ce rapport aucun droit contre lui.

Le Défendeur, n'étant pas le propriétaire de la chaussée, ne peut pas être responsable des additions qu'y ont faites des tiers ; mais du reste la preuve n'établit pas la proportion des dommages qui peut être attribuée à ces additions. Quant à celle qu'a faite le Défendeur pour protéger sa dalle et son moulin, la preuve, comme je l'ai déjà dit, constate qu'elle ne contribue pas d'une manière appréciable à l'inondation.

Il reste trois questions. 1°. Le Demandeur a-t-il, en indiquant la hauteur que devait avoir la chaussée, perdu son recours pour les dommages qu'elle lui a causés ? 2°. le moyen que donne le statut pour déterminer le montant de l'indemnité exclut-il celui du droit commun ? et enfin 3°. y a-t-il lieu à la prescription de 2 ans ? Ce que j'ai déjà dit rend l'examen de ces trois questions inutile. Je me contenterai d'ajouter sommairement qu'il n'y a pas dans l'indication de la hauteur que l'on doit donner à une chaussée une renonciation à l'indemnité à laquelle elle peut donner droit ; que le législateur, en donnant un mode spécial et nouveau pour constater et déterminer des droits, ajoute ce mode à ceux du droit commun, sans les ôter, et qu'il faut pour les abroger, une disposition expresse ; que la prescription de 2 ans n'affecte que les dommages résultant de délits ou de quasi-délits, et que l'indemnité dont il s'agit n'est que le prix du droit que confère le statut.

Je crois que le jugement doit être confirmé.

Jugement confirmé.

Montambault, Langelier & Langelier, pour le Demandeur.

Taschereau & Fortier, pour le Défendeur.

COUR SUPÉRIEURE, QUÉBEC.

No. 835.

Coram BURROUGHS, protonotaire,

FRANCŒUR v. BARON et BARON Opposant.

FRAIS. L'action etait pour $114 25. Jugement fut obtenu pour $77 93. Le défendeur opposa l'exécution par une opposition afin d'annuler, qui fut subséquemment déboutée avec dépens.

Décidé, sur contestation du mémoire des frais du demandeur sur la contestation de l'opposition, que les frais doivent-être taxés comme dans une cause appelable d'audessus de $100 00, et non pas comme dans une cause de $77 93.

Amyot & Casgrain, pour le demandeur

Labrecque, pour l'opposant.

SUPERIOR COURT, QUEBEC

5th APRIL 1879.

Coram MEREDITH, C. J.

MASSE v. COTÉ.

In an Action for $37. balance of a debt of $72. due under a Notarial Obligation, can payment be proved by parol evidence? Negative *Held*, by order at Enquete, Affirmative, by judgment in term.

Per curiam.—The Plaintiff sues the Defendant hypothecarily, for $37, balance due upon a notarial obligation for $72, made by one Antoine Martineau, in favor of the Plaintiff, and for which Martineau hypothecated the real estate now possessed by the Defendant.

Masse v. Côté.

The Defendant has pleaded payment; and that the Plaintiff frequently admitted that the sum sued for, $37, had been paid to him.

The Defendant having attempted to prove his plea by parol evidence, the plaintiff objected. His objection was maintained, by an order at Enquete, and the case is now before the Court for the review of the order so made. Whether the case be viewed with reference to the plea, or the declaration, "the principal "sum of money in question does not exceed $50;" and, therefore, if the general rule laid down by art. 1233 be applicable, the Defendant has a right to make "proof by testimony."

The Plaintiff however relies on art. 1234, declaring that "testimony cannot in any case be received to contradict or vary "the terms of a valid written instrument.

It is contended that the article just cited is in effect, a reproduction of our old law on this subject, and the gentlemen of the Bar are aware that in France, as well before as since the code, the decisions of the Courts, as well as the opinions of the most esteemed jurists, have differed, as to whether, under the ordinance of 1667, the payment of a debt (established by writing), of 100 livres, and, under the code Napoleon, of one hundred and fifty livres, could be proved by parol evidence.

Pothier, (1) who never can be referred to without advantage, puts this question:

"Celui qui par un acte est debiteur d'une somme moindre de $100.00 peut-il être reçu à prouver par témoins, le paiement de cette dette ou de partie?" And he answers:

"Il semble qu'il doit être admis et que la disposition de "l'ordonnance qui défend la preuve par témoins contre et outre "le contenu aux actes, ne reçoit ici aucune application; car le "débiteur, en demandant à prouver ce paiement, ne demande "pas à prouver une chose contraire à l'acte qui renferme son "obligation; il n'attaque point cet acte, il convient de tout ce "qui y est contenu. Ce n'est donc point une preuve contre l'acte

(1) Pothier, ob. No. 798.

" qu'il demande à faire, de laquelle on puisse dire que l'Ordon-
" nance l'a exclus." But he adds: " Cependant je vois que dans
" l'usage, soit par une mauvaise interprétation qu'on a donnée à
" l'Ordonnance, soit pour quelque autre raison, on refuse la
" preuve testimoniale des paiements d'une dette dont il y a un
" acte par écrit."

Pothier (1) has the support of Boiceau. (2) But Jousse, (*a*) followed by Danty, (*b*) on the other hand, maintained that to admit such evidence " serait aller directement contre le texte de l'ordonnance."

Larombière (*c*) writing nearly a century afterwards, says: " La même controverse s'est continuée sous le code Napoléon. " Les uns " namely Duranton, (3) Delvincourt, (4) Zachariæ, (5) Bonnier, (6) et Marcadé (7) " admettent la preuve pas témoins. " Les autres (namely Fafard (*d*) et Merlin), (8) la repoussent and Larombière adds. " Nous nous rangeons à cette dernière opinion ; " qui à prévalu, et non sans droit, dans la pratique des " Tribunaux."

The two modern authors, cited by Larombière, as supporting his opinion, are Fafard and Merlin. Fafard, in the section

---

(1) Pothier, ob. 798 also 785.

(2) Boiceau, chap. XI, page 753. No. 13.

(*a*) Jousse vol. 2. p. 256.

(*b*) Danty, p. 760. No. 14.

(*c*) Larombière, 5 vol. p. 27.

(3) Duranton, vol. 12. No. 360. vol. 13. Nos. 331, 5.

(4) Delvincourt vol. 2, p. 623.

(5) Zachariæ, vol. 3, p. 522, No. 5,

(6) Bonnier, 92.

(7) Marcadé, art. 1341, No. 5.

(*d*) Fafard de Langlade Verbo preuve 81 No. 7.

(8) Merlin Rep. Verbo preuve sec. 2 S. 3 art. 1 No. 20. vol. 24 p. 444, 4 Rev. Légale 595. Dalloz Jur. géné. 2 vol. page 112 Nos. 147, 148. Dalloz Rep. gén. Verbo obligations par 4733, 4688.

Masse v. Côté.

referred to (1) considers a case, in which a person being sued for a sum *exceeding* 150 *livres*, (the limit under the Code Napoléon for the adduction of verbal evidence,) attempts to prove a payment of a sum less than 150 livres. The case, so considered by Fafard, is therefore different from that before us; in which the sum sued for, and the sum alleged to have been paid, are respectively under the sum of $50, the limit by our law, for the adduction of verbal evidence.

Merlin also cites an arrêt of the Parlement de Grenoble, of the 10th December 1782, in which it was held, "que les "termes de l'ordonnance, outre et contre le contenu aux actes, "excluent même la preuve par témoins des paiements posté- "rieurs quoiqu'au dessous de 100 *livres;* et que pour se libérer "d'une dette constatée par un acte écrit, il faut une quittance."

In that case, also, the debt sued for exceeded the limit, or taux, as it is termed, which was then 100 livres.

But whatever may be the importance of the arrêt of 1782, referred to by Merlin, the opinion of that eminent writer cannot be cited, as supporting the doctrine adopted by Larombière, for Merlin expressing his own opinion says: "Lorsqu'on n'articule "qu'un paiement au-dessous de cent livres, il semble que la "preuve en peut-être faite par témoins; et c'est ce qu'ont jugé "deux arrêts, etc., etc.," and he adds: *Tel est aussi le sentiment de Pothier*, citing the passage from Pothier above given.

It will be recollected that Larombiere says that the opinion adopted by him, "a prévalu et non sans droit dans la pratique "des tribunaux." But with reference to this statement, Bonnier who wrote shortly after, observes: "Bien qu'un auteur moderne "(Larombière) assure que l'opinion opposée à la nôtre, a prévalu "dans la pratique des tribunaux, il ne cite, et nous ne connais- "sons aucun arrêt moderne, qui eut statué sur la question." (2)

Marcadé (3) condemns in very strong terms the doctrine

(1) Fafard de Langlade, Verbo Preuve, 81 No. 7 vol. 4. p. 496.

(2) Bonnier, vol. 1, p. 171, No. 144.

(3) Marcadé, 5 Ed., vol. 5, p. 106 et 107, on art. 1341.

that if a debt be established by written evidence, a payment under 150 livres cannot be proved by parol evidence. (1)

Aubry & Raw writers of great eminence on this subject say. " La preuve testimoniale doit être admise ou rejetée, suivant que " ses conséquences présentent un intérêt qui ne dépasse pas, ou " qui dépasse 150 piastres. Ainsi, par exemple, la preuve testimo- " niale d'un paiement invoqué par le débiteur, dans le seul but " d'établir sa libération est admissible, si ce paiement n'excède " pas 150 piastres." Laurent expresses himself to the same effect (2) and Zachariæ (3) speaks of the right to prove by parol evidence a payment not exceeding 150 livres as *incontestable.*

The article 1236 of our code was not, I believe, cited in the course of the argument before me, and I refer to it merely in order that it may not be supposed it has escaped my attention. That article is in effect, the same as article 1344 of the code Napoleon, and according to the commentators the object of the last mentioned article is to establish that the admissibility of parol evidence to prove a contract, must depend upon the amount for which the contract was made, and not upon the amount of the balance claimed under it, &c. None of the commentators on that article, so far as I know, view it as having any bearing upon the point under consideration in this case, and here, I may observe, that there does not seem to me to be the same reason for the introduction of the article 1236 in our code, that there was for the introduction of the article 1344 in the code Napoléon.

The general rule, on this subject, as given in article 1341 of the code Napoleon, is : " Il doit être passé devant notaires, ou " sous signature privée de toutes choses excédant la somme ou

---

(1) At page 105, vol. 5, he says : "Aurait-on l'idée de dire, [car qui ne s'imagi- " nent certains esprits] que l'acte ne parlant pas du paiement, c'est vouloir prouver " contre et au-delà de cet acte que de vouloir établir ce paiement." And then after explaining his own views, he says : " Tout ceci est tellement simple, que l'on a peine à " comprendre comment Merlin et Fafard ont pu admettre l'idée contraire, et prétendre " qu'un paiement devait être prouvé par écrit, par cela seule, que la créance était cons- " taté par écrit."

(2) Laurent, [Ed. of 1876), vol. 19, p. 472, No. 457.

(3) Zachariæ, vol 3, p. 522, No 5.

Masse v. Côté.

" valeur de 150 piastres," the legislature thus making the admissibility of parol evidence to depend, not upon the amount in controversy, but upon the amount of the agreement to be affected by the evidence offered.

Article 1344 of the Code Napoleon declaring : " La preuve " testimoniale sur la demande d'une somme même, moindre de " 150 piastres, ne peut être admise lorsque cette somme est déclarée " être le restant, ou faire partie d'une créance plus forte, qui n'est " pas prouvée par écrit," appears to me to be a judicious supplement to article 1341, because, without the article 1344, in a suit under 150 piastres, there might be doubt as to whether the admissibility of parol evidence should depend on the amount in controversy, or upon the original amount of the contract, and, it is in this light, that art. 1344 is viewed by the French commentators; thus Larombière says : " Les dispositions de l'article 1344, ne " sont que le complément nécessaire des prohibitions de l'article " 1341." (1)

But the art. 1233 which is our general rule as to the admissibility of parol evidence, declares " proof may be made by " testimony " in all matters in which the principal sum of money or value in question does not exceed $50, thus deviating from the ordinance of 1667, and from the Code Napoléon, by making the admissibility of parol evidence to depend upon the amount in controversy, and not upon the amount involved in the original agreement, and yet our article 1236 declares " in any action for the recovery of a sum " which does not exceed $50 proof by testimony cannot be " received if such sum be a balance under a contract which " cannot be proved by testimony". Thus, making the admissibility of parol evidence to depend not upon the amount in controversy, but on the amount of the original agreement, and returning as it were to the principle followed in the ordinance of 1667, and in the Code Napoléon, from which our article 1223 has deviated. Marcadé, speaking of the article 1344, from which our article 1236 as already mentioned, is taken, says: " Si l'admissibilité du témoignage devait se déterminer par le " chiffre de la somme *demandée*, par l'importance de la *demande*."

---

[1] See also Aubry & Rau, vol. 6, p. 430, No. 14, Marcadé, vol. 5, p. 114 and 115.

(as is the case under our article 1233,) " il est claire que notre " article n'existerait pas, et que le témoignage ne serait pas " repoussé pour la demande d'une somme inférieure à 150 piastres " comme il est dit par notre article, quand cette somme est le " le restant ou fait (1) parti d'une somme excédant ce chiffre." Masse v. Côté.

If this view be well founded, our article 1236, ought not to form part of our code.

But be that as it may, as article 1236 concludes with these words : " The creditor may nevertheless prove by testimony a " promise made by the debtor to pay such balance when it does " not exceed $50," it follows that the debtor must be allowed to prove, by evidence of the same kind, the payment of a like balance.

I do not forget that under the law of England an obligation in writing under seal, " can only be entirely or partially dissolved " by an instrument of an equally solemn character " ; the maxim of law being, as Taylor says, well established, that *unumquodque ligamen dissolvitur eodem ligamine quo et ligatur*, but that maxim does not prevail under our law, according to which instruments of the highest authenticity, may be discharged by acts *sous seing privé* and even by parol evidence when supported by a *commencement de preuve par écrit.* (2)

Indeed it is obvious that if the maxim, that a contract must be discharged in the same way that it was contracted, had been observed in France, it would have furnished a complete answer to the question now under consideration, and yet Jousse Danty, Favard & Larombière, to whom it would have afforded an unanswerable argument, do not, as I believe, even allude to it.

I shall conclude by observing that, under our law, the question under consideration, presents even less difficulty than it

---

(1) Marcadé 5 vol. p. 115, com. on art. 1344.

(2) Zacharie vol. 3, p. 523, expressly says " l'exécution ou la remise d'une obliga- " tion contractée par devant notaire, ou sous signature privée peut sans infraction de ce " principe être établi par témoins aussi bien que par titres." See also Boiceau, chap. XI p. 752 Ed. of 1752.

Masse v. Côté.

does under the Code Napoleon, the words of which are "et n'est reçu aucune preuve par témoins, *contre et outre le contenu des actes.*"

Danty and his followers have maintained that proof of the discharge of a debt, has the same effect as proof that it was not really contracted, and, therefore, is, in effect, "*contre le contenu de l'acte,*" and ought to be deemed inadmissible. I cannot think that contention well founded. But be that as it may, what our law says is simply, testimony cannot in anycase be received to contradict *or vary the terms* of a valid written instrument, and it seems to me absolutely impossible to maintain that proof of the payment of a debt, has any even the slightest tendency "to contradict or vary *the terms*" of the instrument which was the evidence of the debt.

Our rule on this subject, as now worded, it is to be recollected is taken from the English rules of evidence, (1) and under that system it does not exclude verbal evidence, "when adduced "to prove that the written agreement has been totally waived "or discharged." (2)

In a word I think the evidence offered is, under article 1233 admissible; because "the sum of money in question does not exceed $50"; and I think that evidence is not liable to be excluded under article 1234, because it has no tendency "to contradict or "vary the terms," of the instrument upon which the defendant is sued. Indeed I would not have deemed myself justifiable in taking up so much of the time of the Court in the explanation of my views, were it not that they are opposed to those of a judge for whom we have all the highest respect. It will not however be deemed surprising that such a difference of opinion should exist here, when it is recollected that the question under consideration has been, in France, the subject of a controversy which commenced before the time of Pothier, and which had not terminated when Larombiere wrote, about a century afterwards.

I shall for the reasons above given, order the evidence tendered to be adduced, but I shall reserve the objections, so that

---

[1] Taylor, No. 1035, where it is spoken of as "the first general rule"

[2] Taylor, No. 1043.

the conflicting orders made in this case, may be considered at the final hearing, without a special motion being necessary for that purpose. Masse v. Côté.

Ordered ; that the evidence objected to, be taken subject to the objection.

Remillard & Flynn, for Plaintiff.

Amyot & Casgrain, for Defendant.

COUR DE RÉVISION, QUEBEC.

30 AVRIL 1879.

No. 1226.

Coram MEREDITH, J. C., STUART, J., CASAULT, J.,

MEIER *et al.* v. BELING *et al.*

SAISIE-ARRÊT AVANT JUGEMENT—SOCIÉTÉ—FRAUDE.

JUGÉ :—1° Qu'une société commerciale dont un des membres réside à l'étranger ne peut attaquer une saisie-arrêt avant jugement qu'en alléguant et prouvant que tous les associés, celui à l'étranger comme les autres, n'ont rien fait pour en justifier l'émanation.

2°. Le refus de payer une dette de la société par les associés qui liquident le fonds social et s'en partagent le produit en faisant des remises à celui qui est à l'étranger et y est en faillite, est, quant aux créanciers de la société, une soustraction frauduleuse de ses biens, qui autorise la saisie-arrêt avant jugement des dits biens.

Les demandeurs avaient inscrit en révision du jugement suivant, en date du 8 février 1879.

" Considérant qu'il est en preuve au dossier qu'avant et lors de l'émanation du bref de saisie-arrêt, les défendeurs n'avaient fait aucun acte de nature à faire croire aux demandeurs qu'ils avaient l'intention de receler leurs biens ou une partie d'iceux dans le but de frauder.

Meier et al. v. Beling et al.

Considérant que le nommé H. G. Stephenson, sur l'affidavit duquel les brefs ont été émanés, admet que le défendeur Mills lui a dit, lorsqu'il lui a demandé le montant réclamé en cette cause, que, quoiqu'il ne pouvait pas le payer, vû les instructions qu'il avait reçues à cet égard du défendeur Beling alors en Allemagne, il ne ferait cependant à l'avenir aucune remise à ce dernier, tant que ce montant ne serait pas réglé, et que s'il recevait ordre de payer cette somme, que les défendeurs pourraient le faire avec un peu de temps.

Considérant que les faits sur lequel se sont appuyés les demandeurs pour faire émaner les dits brefs de saisie en cette cause ne sont pas suffisants pour que l'on puisse en tirer la conclusion que les défendeurs avaient l'intention de receler leurs biens pour frauder les demandeurs.

Considérant que les requérants ont prouvé les allégations essentielles de leur requête, et que les demandeurs n'ont pas prouvé les moyens invoqués par leur réponse à cette requête, ni justifié l'émanation des dits brefs.

Considérant que le défendeur Beling demeure en Allemage depuis plus de dix ans, et que les dites saisies ont été exécutées sur les biens en la possession des requérants ;

Considérant qu'il est en preuve que les requérants ont toujours conduit leur commerce en la manière ordinaire, et qu'ils n'ont en aucune circonstance montré qu'ils avaient l'intention de frauder les demandeurs.

Renvoie la réponse des demandeurs à la requête des requérants, maintient la dite requête, casse et annulle les dits brefs d'arrêt-simple et de saisie-arrêt avec dépens, etc."

MEREDITH, J. C.,

The action is founded on two Bills of Exchange, amounting to $15,010.75. The plaintiffs are the acceptors of the Bills; but from the admissions made by Mills one of the debtors, to the witness Stephenson; and from the fact that the defendants have not attempted to show that they gave value for the plaintiff's acceptance. I think that, for the purposes of the petition before us, the plaintiffs claim may be deemed well founded.

Beling, the head of the firm of Beling, Mills & Pitl, the defendants in this case, resides in Bremen, in Germany; and has for some time been insolvent. In consequence of Beling's insolvency, the defendants, Beling, Mills & Pitl have also for some time been in liquidation, and have from time to time made remittances to him, the last of those remittances having been made in October last.

Although it is proved that the defendants are winding up their business here, Beling directed the other defendants not to pay the plaintiff's claim, and Mills, the managing partner, informed the agent of the plaintiffs that although it was a hard case, no doubt he intended to follow the instructions of his partners, and when asked to make an offer without prejudice, he said he could not in any case pay the claim, or make any offer as requested, and upon being further pressed, it appears that the defendant Mills informed the agent of the plaintiff that he had given him his answer already, and if he thought he had a good case to go on with it.

And in fine when informed that unless some settlement were come to, the plaintiff would apply for an attachment, his agent was informed by the defendant Mills that he could not do so *before judgment*.

From the facts thus proved, it appears that Beling, a foreigner resident abroad, being insolvent and whilst the business of his firm here was being wound up, refused to pay or to make any offer towards the payment of the very large sum due to the plaintiffs, and at the same time was causing the property which ought to have gone to the payment of their claim, to be placed beyond the jurisdiction of this Court, and out of the reach of the Plaintiffs as his creditors, and I think that the proceedings on the part of Beling, in which the other defendants cooperated, were in law and in effect a fraudulent secreting of the partnership property.

It is true that according to the evidence of Stephenson, Mills said the matter ought to be settled and that he would not remit to Beling & Lamothe until it was, but at the same time he continued to resist the plaintiff's demand and to wind up the estate.

Meier et al. v. Beling et al.

Seeing that Beling was a foreigner and insolvent, that the business here was being wound up, that, in pursuance of Beling's orders, a part the assets of the firm here had been remitted to him,—and, although Mills admitted it to be a hard case, that the plaintiffs claim was being resisted, I think Mills ought to have offered to make some arrangement to secure the creditors against any further part of the estate being transferred to Germany to their prejudice; but, instead of that, Mills being under the impression that there could be no attachment before judgment, refused to make any proposal of any kind, and in effect told the agent of the plaintiffs that if he thought they had a good case to proceed.

It is also to be observed that Mr Mills told the agent of the plaintiffs as he says that the firm defendant had no property and that the stock they had belonged to the firm in Germany of Beling & Lamotte, whereas it now appears the defendants had in store here at the time goods to the amount of $26,000.

Upon the whole I am of opinion that the judgment quashing the attachment ought to be reversed and the petition of the defendants rejected

CASAULT, J.

Les demandeurs, banquiers à Londres, poursuivent les défendeurs pour £3307.7.6 stg. montant, y compris la commission et les intérêts, de deux lettres de change tirées par les défendeurs sur eux en faveur de Beling & Lamotte à 90 jours de vue, et qu'ils alléguent avoir acceptées l'une le 31 décembre 1877, et l'autre le 7 février 1878 et payés, *à découvert*.

L'un des défendeurs, Beling, réside à Brême, en Allemagne, où la société Beling & Lamotte, dont il est aussi membre, a le siége de ses affaires ; les deux autres, Mills et Pitl conduisent les affaires à Québec, de la maison dont le dit Beling fait aussi partie, mais qui est entièrement distincte de la société Beling & Lamotte, avec laquelle elle n'a pas d'autres relations que des relations d'affaires.

La société Beling & Lamotte a fait faillite en Mars, 1878, et ses biens sont entre les mains d'administrateurs.

La société Beling, Mills et Pitl, les défendeurs, est depuis dissoute, (probablement en conséquence de la faillite de l'un de ses membres Beling (C. C. 1892, No. 6), et Mills et Pitl, ses deux associés résidant à Québec, procèdent depuis plusieurs mois, à la liquidation de ses affaires et à l'écoulement des marchandises qui composent l'actif de la société.

Les Demandeurs ont pris une saisie-arrêt avant jugement, et fait saisir les marchandises que possède à Québec la société défenderesse. Les deux associés Mills et Pitl contestent cette saisie, prétendant que ni eux ni leur associé Beling n'ont rien fait qui pût la justifier, et nient la responsabilité de la société Beling Mills et Pitl pour les lettres de change qu'elle n'a, disent-ils, tirées sur les Demandeurs qu'en vertu d'un arrangement spécial entre Beling & Lamotte et les demandeurs, par lequel la société Beling, Mills et Pitl prêtait ainsi sa signature, sans responsabilité et sans recours.

Il me semble que cette négation formelle de la dette nécessitait la jonction de la contestation de la saisie avec celle de la demande : car on ne peut pas dans la même cause faire deux enquêtes distinctes pour prouver la dette, une sur la contestation de la saisie-arrêt par une requête qui en nie l'existence, et l'autre sur celle de la demande même qui fait la même dénégation. Il est bien vrai que l'article 821, du Code de Procédure, que l'article 854 du même Code applique, avec tous les autres de la même section, aux saisie-arrêts, parait n'avoir en contemplation que le cas où la fraude alléguée dans la déposition sous serment ou affidavit, rend exigible une dette dont le terme n'est pas échu ; mais la raison est identiquement la même pour les deux cas ; celle de ne pas attaquer incidemment le fonds même de la demande pour le faire décider sommairement sur une requête.

Néanmoins, comme les parties ont soumis la cause sur cette question préalable, et que le tribunal, après les avoir entendues, a rejeté la saisie-arrêt pour d'autres motifs que l'inexistence de la dette, je crois qu'il vaut mieux, dans leur intérêt, non pas infirmer le jugement et renvoyer les parties au mérite même de la cause pour faire valoir leurs raisons pour ou contre la saisie-arrêt, mais décider de suite de celles qui n'attaquent pas l'existence de la dette. Car la saisie gêne considérablement la liquidation à

Meier et al. v. Beling et al.

laquelle procèdent Mills et Pitl, et si elle doit être rejetée parce que les allégations de fraude ne sont pas prouvées, il est mieux pour eux et même pour les demandeurs qu'elle le soit de suite.

J'examine donc la question comme si la dette était prouvée, et quant à *Mills* elle l'est suffisamment par ses aveux de toute la transaction que prouve le témoin Stephenson, l'agent des demandeurs.

Il ne reste que la question de savoir si les défendeurs avaient célé ou étaient sur le point de céler leurs biens avec l'intention de frauder les demandeurs.

Sous ce rapport il me semble difficile d'adopter les vues du tribunal en première instance.

Dans les sociétés commerciales, tous les associés sont gérants, et une stipulation contraire ne peut pas même être opposée aux tiers de bonne foi (CC. 1866.) Beling, quoiqu'absent, peut tout aussi bien lier la société que Mills et Pitl qui sont sur les lieux, et il peut aussi bien que ces derniers vendre le fonds et disposer des marchandises, en fraude des droits des créanciers de la société. Il ne suffisait donc pas à Mills et Pitl, deux des défendeurs, de prouver qu'eux n'ont rien fait qui pût justifier l'assertion qu'ils avaient célé, ou qu'ils étaient sur le point de céler partie du fonds social dans la vue de frauder les créanciers de la société ; mais il fallait aussi, comme ils l'alléguent, prouver que Beling n'avait lui non plus rien fait qui pût motiver cette assertion. Son absence de Québec n'est pas une raison ; car il pouvait aussi bien contracter pour la société ailleurs qu'au Canada, et la vente qu'il eut consentie, à Londres, à un marchand de Québec ou même d'un autre endroit, eut été aussi effective que s'il l'eut fait au bureau de la société à Québec. Ces achats qu'il faisait en Europe pour la société le disent assez du reste.

Il y a plus ; les défendeurs refusent de payer et même de reconnaître la dette des Demandeurs, dont le montant excède de beaucoup moitié de la valeur de toutes les marchandises qu'ils ont en mains. (La demande est de près de $15,000, et les marchandises d'après le dernier inventaire de $25,000). L'un d'eux prétend même que ces marchandises ne leur appartiennent pas, et qu'elles sont la propriété d'une autre société, celle de Beling &

Lamotte, et ils continuent non pas leur commerce mais l'écoulement de leurs marchandises pour en réaliser le montant ; à liquider pour partager. Ils ont même fait des remises à leur associé Beling à compte de sa part des profits, et la dernière peu de temps avant la saisie. Ils soutiennent qu'ils n'ont pas de créanciers à Québec, et le caissier de la Banque Nationale jure (voir sa déclaration comme T. S.) qu'ils doivent à cette institution $4290.89 déduction faite du dépôt qu'ils ont là à leur avoir.

Le résultat de ce refus de payer et de cette liquidation dans l'intervalle de leur fonds de commerce, est de faire disparaître l'actif social qui est le gage des créanciers de la société, et sur lequel les Demandeurs et les autres créanciers de la société ont une préférence aux créanciers particuliers des associés, pour en faire des biens particuliers aux associés mêmes, et sur lesquels leurs créanciers personnels seront préférés aux créanciers de la société. (C. C. 1899). Il ne faut pas oublier que la société est un être moral ayant une existence distincte de celle des individus qui la composent, un actif et un passif distincts aussi, et des créanciers particuliers. Ce que font les défendeurs n'est pas l'acte d'un débiteur qui paie l'un de ses créanciers au détriment des autres ; c'est l'acte d'un agent qui vend les biens de son mandant. Cette opération le fait responsable et envers le mandant et envers les créanciers de ce dernier ; mais les biens ont changé de mains et de propriétaire, et de gage commun qu'ils étaient des créanciers du mandant, ils sont devenus le gage commun des créanciers du mandataire. Ce n'est là rien autre chose qu'une soustraction frauduleuse quant aux créanciers, des biens du débiteur.

Les deux défendeurs Mills et Pitl, dans leur factum, assimilent la dernière remise qu'ils ont faite à leur associé Beling à compte de sa part des profits, à un paiement fait à l'un des créanciers de la société.

Cette assertion n'est pas correcte. D'abord une société en liquidation n'a pas de profit à partager qu'après le paiement de ses dettes ; puis quand une société pourrait-elle être coupable de céler ses biens avec l'intention de frauder, si cette intention ne pouvait pas s'inférer du fait que les associés se partagent et s'approprient le produit de ses biens en refusant de payer les dettes de la société ?

Meier et al. v. Beling et al.

Je raisonne comme si la dette était prouvée, et encore une fois, à cet étage de la procédure, on doit, en considérant le mérite de la saisie-arrêt, supposer l'existence de la dette.

Je suis d'opinion, que le jugement qui a annulé la saisie doit être infirmé, et la requête pour annuler la saisie-arrêt, renvoyée avec dépens des deux instances.

JUGEMENT.

The Court &c., " Seing that the defendant Beling, the head of the firm of Beling, Mills & Pitl, the defendants in this cause, is a foreigner residing at Bremen in Germany, and has for some time been insolvent, and that in consequence of the insolvency of the said Beling, the Defendants Beling, Mills & Pitl have for some time been in liquidation, and have, from time to time, made remittances from the funds of the said firm so in liquidation to the said Beling in Germany;

Seeing that whilst the business of the said firm of Beling, Mills & Pitl was so being wound up here, the said defendants, and specially the said Beling, refused to pay or to make any offer towards the payment of the debt on account of which the defendants are sued in this cause, and at the same time were causing the assets of the said firm, which ought to have been applied to the payment of the creditors of the said firm, to be placed beyond the reach of plaintiffs and the other creditors of the said firm, and part thereof beyond the jurisdiction of this court.

And considering that the said proceedings on the part of the said defendants were in law and in effect a fraudulent secreting of the property of the said defendants.

And considering that the defendants failed to prove the material allegations of their petition in this cause filed, and that in the judgment in this cause rendered on the said petition on the 3rd February last there is error, doth reverse the said judgment and doth reject the said petition with costs."

Jugement de la Cour Supérieure renversé.

Ross, Stuart & Stuart, pour les demandeurs.

Andrews, Caron, Andrews & Fitzpatrick, pour les défendeurs.

SPECIAL SESSIONS OF THE PEACE.

QUEBEC, 5th MAY 1879.

Before Mr. HOLT, Q. C., J. S. P.

REGINA v. WILLIAM O'BRIEN.

By the 32-33 Vic., c. 22, [s. 26]: "An Act respecting Malicious Injuries to property," it is provided that whosoever unlawfully and maliciously cuts any tree, the injury done being to the amount of twenty-five cents at the least, shall, on conviction thereof before any Justice of the Peace, at the discretion of the justice, either be committed to the common gaol or house of correction, there to be imprisoned only, or to be imprisoned and kept to hard labour for any term not exceeding one month, or else shall forfeit and pay, over and above the amount of the injury done, such sum of money, not exceeding five dollars, as to the justice seems meet.

Where, in answer to a charge under the section cited, the defendant *sets up and shews a bonâ fide claim of title:*

HELD:—That the jurisdiction of justices of the peace to hear and determine the charge in a summary way is ousted; the proceedings being under a criminal statute and there being an implied restriction requiring the justices to "hold their hands," when a bonâ fide claim of right is set up.

The Judge of the Sessions:—The defendant William O'Brien is charged, under one of the Criminal Statutes of 1869, the 32-33 Vic. cap. 22, "An Act respecting Malicious Injuries to Property," with having unlawfully and maliciously on the 17th March last cut down on certain land belonging to the Estate of the late Bridget Murphy, widow of the late Martin Nolan, in the parish of St. Colomb de Sillery, one oak tree, one bass tree and five maple trees, of the value, each tree, of Eighty cents, thereby causing damage to the said Estate of five dollars and eighty cents.

The defendant has pleaded "not guilty," and also, specially: That he has been in possession of the property where the trees were cut, in good faith, as proprietor, for more than a year and a day previous to the committing of the act complained of; That he is the actual proprietor and has been in possession for more than 30 years; which property was, more than 30 years ago, given to him by his late uncle Wm. O'Brien, verbally, and subsequently in writing and also by will; which will in writing has been lost or cannot for the present be

Regina v. O'Brien.

found; That the said property does not belong to Mrs Bridget Nolan by any title whatever; and, lastly, that the said property is well known by the complainant to be in the possession of the defendant as proprietor. Evidence has been adduced by both parties; and the question raised by the pleas and evidence is whether, or not, the claim of right set up by the defendant is bonâ fide. If it be so, then I am bound by the implied restriction as to title contained in every statute giving summary jurisdiction and must "hold my hand."

The ground upon which the trees were cut is stated by the witnesses for the prosecution, Messrs Munro, Villeneuve, Connolly and Roche to be part of the "Nolan farm" now in the possession of Miss Kate Nolan, as usufructuary. Adjoining this farm is a field long known as "O'Brien's field," which appears to be now claimed by Mr. Roche, under documentary titles, and also by the defendant, as a proprietor in possession for many years. The witness Munro speaks of a stream as the dividing line between the two properties; he says: "when we cross the stream, we consider we are on Mrs. Nolan's land"; but none of the other witnesses mentioned testify to any boundary between the two properties; nor is there in any of the documents produced by Mr. Roche, as the agent of Miss Nolan, viz: will of Thomas Murphy, 15th May 1829; will of widow Murphy, 1st March 1834, donation by widow Murphy to Martin Nolan and wife, same date; and will of Bridget Nolan, 19th July 1873, anything to indicate a dividing line between the "Nolan farm" and "O'Brien's field." As I have said, Mr Roche claims that field as his property, and he does so under titles which he produces, Mrs. Mary O'Brien's wills of 22nd February 1849 and 27 August 1858; Wm. O'Brien's will of 6th September 1860; and sale by Miles O'Brien and Martin O'Brien to him, 20th November 1863 (registered 25th April last, subsequently to the institution of the present proceedings,) but here again, there is nothing in any of these papers to show in what manner the properties are divided or how much land each contains.

In substance, the testimony of the defendant's witnesses is to this effect; that he has been in possession of the field for about 25 years; has cropped and fenced it; taken off hay, potatoes, &c., and has put up from time to time to mark the line of division a slash fence, at a distance of about half an acre from

the stream, on Mrs. Nolan's side. Mr. Andrew Stuart, advocate, testified that in 1872 he wrote the following letter to the defendant. "Quebec, 13 July 1872. Mr. W. O'Brien, St. Foye. Dear "Sir, With reference to the field adjoining Mrs. Nolan's farm, of "which you have been in possession for twenty years and up-"wards and which you acquired by gift from your uncle, I am "of opinion that you have a perfect right to sell any portion of "it that you choose and give titles therefor. I am, your obt. "servt., Andrew Stuart." The same witness also states that some years ago he wrote on behalf of the defendant to Mr. Michael Stevenson, notifying him not to pay rent to Mr. Roche, and Mr. Stevenson states that in 1872, the defendant threw down a fence which he, Stevenson, as a tenant of O'Brien's Cove, had put up in the field in question. The pretensions of the defendant to the field are supported by the evidence of Wm. Nash, Michael Gaffney, Samuel Mainguy, Michel Hamel, Jos. Gignac and Edmund Jackson, junior. They state various acts of ownership, during several years, by the defendant and nearly all of them declare that they know the spot where the trees were cut and that it was on the *O'Brien* property; one of the witnesses, Mainguy, having at the instance of the defendant, eight or nine years ago, taken a load of wood off the same part of the ground upon which the trees in question were cut.

With this evidence before me, I feel that I should not be justified in declaring the defendant to be wanting in good faith and to have "unlawfully and maliciously," cut the trees in question. I see nothing to support his allegation that he received the land as a gift from his uncle, verbally, or otherwise, and had there been nothing but this assertion of the defendant, I should not have considered that he had shewn good cause why no further proceedings should be had upon this complaint. I am not called upon to express any opinion as to the soundness of the pretensions of either of the parties and indeed, am not at liberty to do so. But I cannot doubt that the defendant has set up a *bonâ fide* claim of title which I am not entitled to disregard, and which I must therefore pronounce sufficient to oust my jurisdiction as a magistrate.

In arriving at this conclusion, I but follow the jurisprudence which has obtained upon this question through a long series of years, settling the doctrine as I have stated it; and I refer to the

Regina v. O'Brien.

following, among other cases, in which the most distinguished judges in England have laid down the principle as one well established and "existing for ages."

Reg. v. *Cridland et al.*, 7 El. & B., Q. B., p. 853.

Reg. v. *Stimson & Peek*, 32, L. J., C. L. (N. S.) 208. Conviction quashed, by CROMPTON, WIGHTMAN and BLACKBURN, J. J., there being reasonable evidence to shew that the question of title raised by the defendant was bonâ fide, and that therefore the jurisdiction of the magistrates was at an end.

Hudson and McRae, 33 L. J., C. L., p. 65, per BLACKBURN and MELLOR, J. J., jurisdiction of justices not ousted by bonâ fide claim of a right *which cannot exist* at law. Mens rea may be an ingredient where the statute used the word "maliciously" instead of "unlawfully and wilfully."

White & Feast, L. R., 7, Q. B. 1871-72, p. 353. COCKBURN, C. J. and BLACKBURN, MELLOR and QUAIN, J. J.

Watkins & Major, L. R., 10 C. P., 1874-75, p. 662.

Hargreaves & Diddams, L. R., 10 Q. B., 1874-75, p. 582, per LUSH, J. and QUAIN, J.; where the right set up cannot exist in law and therefore title cannot come in question, the jurisdiction of the justices is not ousted.

The information against the defendant is therefore dismissed. I say nothing upon the question of costs, for which the defendant has asked, not being clear as to my power to adjudicate upon that point in this matter; and being, moreover, of opinion that, under all the circumstances, no injustice will be done if each party in the cause bear his own.

Alleyn, Q. C., for Complainant.

Gibsone, for Defendant.

COUR DU BANC DE LA REINE—EN APPEL.

Coram DORION J. C., MONK, J., RAMSAY, J., TESSIER, J., CROSS, J.

No. 66.

BEAUDETTE v. MAHONEY,

Jugé :— 1° Que dans l'espèce actuelle, l'Intimée ayant un intérêt à protéger comme créancière du saisi, a pu légalement convenir avec l'appelant de ne pas enchérir sur l'immeuble décrété, moyannant paiement d'une portion de la créance de l'intimée sur le profit à faire par la revente de l'immeuble.

2° Que cette convention, telle qu'en partie admise par l'appelant, n'est pas nulle, au moins entre l'appelant et l'intimée.

Le juge TESSIER prononce le jugement de la Cour comme suit :

L'appelant Beaudette a été condamné à payer à Dame Margaret Mahoney la somme de $121.82 par la Cour de Circuit pour le district d'Arthabaska. C'est de ce jugement qu'il appelle.

L'intimée, veuve de feu John Hickey, donna à son fils Cornélius Hickey une terre qu'elle avait, et qui était son seul bien, moyennant une rente viagère.

Cornélius Hickey devait à Beaudette et au nommé Philippe Hébert, certaines sommes, et consentit à Beaudette, le défendeur, une obligation pour le montant des deux créances réunies.

Beaudette a poursuivi Hickey pour le montant de cette obligation, et fait saisir la terre que ce dernier avait eue de sa mère, la demanderesse. Il abandonna tout et s'en alla aux Etats-Unis. Lors de la vente de la dite terre par le shérif d'Arthabaska, avant la dite vente, la demanderesse Margaret Mahoney se rendit à Arthabaskaville pour assister à la dite vente du shérif. Elle rencontra à l'Hôtel Dorais le défendeur Beaudette, qui lui persuada de ne pas enchérir sur la terre, lui promettant qu'il allait la racheter à bon marché, qu'ensuite, il la revendrait et qu'après s'être payé de sa créance en capital, intérêt et frais, il lui remettrait la différence. Cette convention fut acceptée par Margaret Mahoney. Beaudette acheta en effet la dite terre pour un prix nominal. Il la revendit ensuite le vingt-deux septembre 1875 pour la somme de cinq

Beaudette v. Mahoney.

cents piastres, dont trois cents piastres payables trois semaines après la date de la dite vente, cent piastres un an après, et cent piastres deux ans après. Beaudette a été payé de ces divers termes. Le premier terme de trois cents piastres couvrait sa créance, moins quatre piastres. Il l'a touché presque de suite, et par conséquent n'a pas perdu d'intérêt.

Margaret Mahoney a attendu que les deux autres termes fussent échus et que Beaudette les eût retirés, pour réclamer ce qui lui revenait. Mais alors Beaudette, refusant de la payer, elle l'a poursuivi. La créance de Beaudette en capital, intérêt et frais contre Cornélius Hickey s'élevait à $304.33 en août 1875. Au mois d'octobre suivant, il toucha $300.00. Depuis il a retiré les autres $200.00, balance du prix de vente, et redevait par conséquent à la demanderesse $195.67.

L'appelant a plaidé à cette action par une dénégation, et de plus par exception à l'effet qu'au lieu de $195.67, il ne revenait à l'intimée Margaret Mahoney qu'une somme de $75.00 sur laquelle elle avait reçu en effets $64.00, qu'il avait payé pour elle $9.85 à Dubois sur saisie-arrêt, et il offre la balance $1.15.

Pour en venir là, M. Beaudette prétend que les termes de paiement sur la revente à $300 avec délai, équivalait à $450 seulement ; mais il est en erreur sur cela, parceque Margaret Mahoney a attendu l'expiration des termes pour réclamer sa part et qu'elle n'exige aucun intérêt.

M. Beaudette prétend déduire $70 pour sa commission sur l'achat et revente ; il n'y a aucune preuve de cela. La convention partiellement admise par l'appelant est bien expliquée par le témoin Dorais, comme suit :

" Réponse.—J'ai entendu le défendeur dire à la demanderesse que si elle ne voulait pas mettre sur la propriété, qu'il l'achèterait à leur nom pour lui et M. Hébert, et qu'après l'avoir à leur nom, ils tâcheraient de vendre la propriété, et le surplus de la vente, après s'être payé de leurs déboursés, et de ce qu'elle leur devait, ils remettraient la balance, le surplus de la vente à la demanderesse, et celle-ci a accepté ces conditions et a consenti."

Quant au compte de $64, et la somme de $9.85 payée sur saisie arrêt, la Cour Inférieure les a déduits sur la demande et le jugement est intervenu pour $121.82, avec intérêt et dépens contre Beaudette.

A l'audition de la cause il a été soulevé deux points de droit qu'il est convenable de décider.

Le premier point, c'est qu'en vertu de cette saisie-arrêt non contestée, dans laquelle l'appelant Beaudette avait déclaré ne rien devoir que onze piastres, il y avait chose jugée quant à la différence ; il est évident que cela est incorrect. Dès que le tiers-saisi déclarait devoir une somme suffisante pour couvrir la saisie-arrêt, il n'y avait plus d'intérêt ni d'utilité à contester sa déclaration faite exparte, et qui ne lie que lui seul. Mais le second point est plus important, c'est que cette convention de ne pas enchérir sur un immeuble mis à l'enchère est nulle, et est entachée de fraude au préjudice d'une vente judiciaire.

S'il s'agissait d'une convention semblable entre enchérisseurs étrangers, qui ne seraient pas créanciers, dans un but de spéculation, et que la partie qui souffrirait préjudice par cette fraude invoquerait cette nullité, cette Cour ne maintiendrait pas probablement une pareille convention. Mais, dans l'espèce actuelle, il n'y a aucune fraude ni dol, et la partie qui invoque cette nullité n'a souffert aucun préjudice. Ce sont deux créanciers qui ont fait cette convention pour protéger leurs légitimes intérêts, puisque Margaret Mahoney était créancière d'une rente viagère sur cet immeuble qu'elle avait donné à son fils Cornelius Hickey, le défendeur, sur lequel cet immeuble a été saisi et vendu. Ne pourrait-on pas en dire autant de Beaudette et Hébert qui ont réuni leurs créances pour faire vendre l'immeuble, et pour que l'un d'eux seul enchérit dans l'intérêt commun ? Comme le dit Bédarride, de la Fraude, 1 vol. No. 40 : " Le dol " n'existe que lorsqu'il y a réellement préjudice ; *consilium frau-* " *dis, eventus damni.*" Cette question de renoncer à son enchère entre créanciers intéressés s'est présentée en France et ici, et la convention a été maintenue comme légitime. Il a été jugé, dit Dalloz, Répertoire Vo. Vente publique d'immeuble, No. 2231, " que le fait par un créancier inscrit de renoncer à surenchérir, " moyennant l'engagement pris par l'adjudicataire de lui payer " sa créance, ne constitue pas le délit d'entraver la liberté des

Beaudette v. Mahoney.

" enchères," et au No. 2297, " Décidé que la convention faite entre " deux enchérisseurs de ne pas enchérir le lot qui est à la conve- " nance de l'un d'eux est licite.

Une décision dans le même sens est aussi rapportée dans la Revue Légale, 5 vol., page 703, *Bérard* v. *Barrette*. Pour toutes ces raisons cette Cour est d'opinion de confirmer le jugement de la Cour Inférieure rendu à Arthabaska, avec dépens.

E. Crépeau, pour l'Appelant.

Laurier & Lavergne, pour l'Intimée.

SUPERIOR COURT, QUEBEC

5th APRIL, 1879.

Coram MEREDITH, C. J.

MARCOTTE v. PAQUIN

QUEBEC ELECTION ACT—LIST OF VOTERS—PENALTY.

The Election Act, section 38, provides that a duplicate list of electors must be transmitted to the Registrar within eight days following the day upon which such list shall have come into force, under a penalty of $200. The defendant transmitted the list four days before it came into force; *Held*, that this was not a compliance with the law, and he had subjected himself to the penalty.

The list of electors is a paper of the highest importance, for upon its validity may depend the legality of the election. No element of uncertainty should be allowed to find its way into the proceedings, and it is the duty of the courts to insist upon a strict adherence to the directions of the legislature on this subject.

Per curiam.—This is an action for a penalty of $200. sought to be recovered under the section 38, of the Quebec Election Act.

By section 12, the secretary treasurer of each municipality is required, between the 1st and 15th days of March of each year, to make in duplicate a list of parliamentary Electors.

By section 19, the secretary treasurer is obliged to attest

the correctness of the list so made, by an oath to be taken before a Justice of the Peace.

By section 21, public notice is to be given of the preparation of the said list, and of its having been lodged, as required.

Section 27, provides: "The list of Electors may be examined "and corrected by the council of the municipality in the 30 "days next after the publication of the notice given in virtue of "section 21.

Under section 35, "the list of Electors comes into force "at the expiration of the thirty days following the notice given "in virtue of section 21.

Section 37 makes it "the duty of the secretary treasurer, as "soon as the list of Electors has come into force, to insert at the "end of such list, on the duplicates thereof, the certificate set "forth in the form B.

Section 38 is as follows:

"One of the duplicates of the list of Electors shall be kept "in the archives of the municipality and shall there remain of "record. The other duplicate shall be transmitted to the registrar "of the registration division in which is situated the municipa- "lity, *within eight days following the day upon which such list shall have "come into force*, by the secretary treasurer or by the mayor, under "a penalty of two hundred dollars, or of imprisonment of six "months in default of payment, against each of them, in *case of "contravention* of this provision."

In the present case the list was made on the 5th of March. It was attested on the 6th, and on the same day, public notice as required by section 21, was given.

The list was examined, and corrected, and the secretary treasurer (the defendant) says homologated on the 1st of April, and *on the second of April*, the defendant transmitted the list to the Registrar.

The contention of the plaintiff is, that, as the notice required by section 21 was given on the sixth of March, and as, by section 35, the list did not come into force until the expiration of

Marcotte v. Paquin.

the thirty days following the giving of that notice, that is, on the 6th of April, and as by section 38, the defendant was bound to transmit a duplicate to the Registrar, "within 8 days follow- "ing the day upon which such list shall have come into force," that being, in this instance, between the 7th and 14th days of April inclusively, that the transmission of the duplicates on the 2nd of April, that being as the plaintiff says, four days *before* it came into force, was not a compliance with the law which says it must be transmitted within eight days *following* the day upon which it came into force.

The defendant, on the other hand, contends that as the list was examined and corrected, *on the first of April*, by the council, that it, in effect, came into force on that day.

But the law does not say that the list shall come into force, *when corrected* by the council; what the law *does say* is that the list shall come into force "*at the expiration of the thirty days follow-* "*ing* the notice given in virtue of section 21." Besides, as observed by the plaintiff, the council if they thought fit, could have further corrected the list at any time within the thirty days.

The defendant also says, that by delivering the list to the Registrar four days before the day fixed by law, the Registrar was sure to have it *at the proper time*, and that no harm could result from his failure to observe the letter of the law, as to time. But, this is not so plain, for, as the plaintiff says, if it had become the duty of the Registrar on the 2nd April, under section 84, to transmit to the returning officer a copy of the list of Electors *in force*, the Registrar would have been justified in transmitting the list last received which according to the plaintiff *was not then in force*. The defendant answers. "Le Re- "gistrateur a sous les yeux tout ce qu'il lui faut pour déterminer "à quelle époque les nouvelles listes deviennent en opération. "Ce serait donc à lui à déterminer lesquelles des anciennes "ou des nouvelles listes il doit remettre à l'officier rapporteur." As to this contention, it is to be observed that the Registrar is bound under a penalty of £50 to transmit to the returning officer, certified copies of the lists of Electors *then in force*, and I do not think secretary-treasurers ought to be allowed, by irregular proceedings, on their part, to cause uncertainty as to what are the lists of Electors in force.

In considering the questions which this case presents it is necessary to bear in mind that the list of Electors is a paper of the highest importance, for upon its validity must, or, at least, may, depend, the legality of the election founded on it. The Legislature have imposed a heavy penalty for every breach of the law regulating this matter, and have not given the Courts any power to reduce those penalties, thus showing how much importance they attached to the proper discharge of the duties in question. And, bearing in mind how important it is that no element of uncertainty should be allowed to find its way into the proceedings, which are to be, so to speak, the foundation of a parliamentary election, I think it is the duty of the Courts to insist upon a strict adherence to the directions of the Legislature on this subject.

Applying these views to the present case, I cannot avoid the conclusion that the list of Electors in question, was not in force when transmitted by the defendant to the Registrar, and I think that the defendant by transmitting a list *not in force*, four days before the time at which it ought to have been transmitted, can not be considered to have discharged the duty imposed upon him by section 38, of transmitting to the Registrar such list "within eight days following the day upon which such list shall have come into force," and I am therefore of opinion that the defendant has subjected himself to the penalty sought to be recovered.

It is with much reluctance and regret that I arrive at this conclusion; because the defendant, who acted in good faith, is, even according to my view, not chargeable with more than a mistake, which almost any one might have committed. But my judgment must turn on the single question: Did the defendant discharge the duty imposed upon him by section 38? and I am constrained to answer that question in the negative.

I shall add, merely, that the objection urged by the plaintiff respecting the certificate B. inserted at the end of the list seems to me well founded.

Judgment against defendant for $200

Belleau, Darveau & Stafford, for plaintiff.

Morisset & Robitaille, for defendant.

COUR DU BANC DE LA REINE—EN APPEL.

QUEBEC, MARS 1879.

Coram DORION, J. C., MONK, J., RAMSAY, J., TESSIER, J., CROSS, J.

TETU ET GIBB *et al.*,

JUGÉ:—1° Que dans l'espèce actuelle il a été établi un titre suffisant à la servitude;

2° Qu'il y a lieu aussi d'appliquer en ce cas-ci la destination du père de famille, établie suffisamment par des écrits;

3° Que sans prononcer sur le droit de l'enclavé, dans ce cas-ci, ce droit aurait peut-être pu être invoqué à défaut des deux autres points.

4° Que néanmoins l'appelant, ayant un simple droit de passage, n'a pas le droit d'y pratiquer des trappes ni d'encombrer le passage.

CROSS, J, *dissentiens.*

On the 9th April 1853, the late James Gibb made a promise of sale to the appellant Cirice Têtu and to his brother, of the properties hereinafter particularly referred to.

On the 25th April 1854, Mr. Gibb, in execution of the promise of sale, conveyed to the appellant and his brother, the property in question, retaining an adjoining property.

The difficulty that has given rise to the present suit, is the exercise by the Respondent Têtu, of certain servitudes upon the adjoining properties, which servitudes, he claims have been ceded to him and to his brother, by his deed from the late Mr. Gibb; he having since acquired the rights of his brother, represents both.

By the deed of the 25th April 1854, the late James Gibb conveyed to the appellant and his brother: *Firstly.* A lot in the Lower Town of Quebec, thirty feet two inches and a-half in front by seventy-one feet in depth, bounded in front by St. Peter Street, in rear by the lot hereinafter described, on the north by a property belonging to the said James Gibb, with whom the division walls are common *mitoyens*, and on the south by James McKenzie; together with the house, store and other buildings which were erected on the said lot of ground at the time of the passing at the said promise of sale, *and*

the right of passage to and from the store and yard in common with the adjoining properties by and through the passage which is under the adjoining house on the side, which belongs to the said James Gibb. Which said passage is to be maintained and kept in repair at the joint expense of all those using the same according to the old titles of the property, whereof the one presently used forms part.

Secondly. Another lot contiguous to the one above described thirty-one feet in front, by sixty-five feet and six inches in depth, according to the plan annexed to the Deed of Commutation, together with the house and other buildings which were erected thereon when the said promise of sale was passed, bounded in front by the lot first described, on the south, by Thomas Gibb, on the north by said passage, and on the east, at the end of the said depth, by the said Thomas Gibb, as the whole was then, without any exception or reserve.

It is well to observe that the conveyance was in execution of the previous promise of sale, and purported to transfer the properties in the condition they were when the promise of sale was executed.

That the right of way was only created in favor of the property first described in the conveyance, which it appears extends to the depth of seventy-one feet along the passage.

The properties so conveyed had been acquired by James Gibb by different titles. The first, with another lot or property, by sheriffs sale on the 15th September 1845. The second, together with a larger extent, from the late Dr. Fargues, on the 27th May 1839; so that when Mr. Gibb sold No. 2, he only parted with part of his purchase from Dr. Fargues, retaining all that part thereof which he had not conveyed by the title now in question, and consequently remaining the neighboring proprietor to the Messrs. Têtu where the part he retained adjoins the part he so sold.

Before the sale in question, there existed a passage extending; firstly, the whole of the depth of the lot first described which was seventy-one feet, and secondly, to the entire depth of the second lot; but the latter part of this passage had never formed the subject of any title; on the contrary, it extended through the Fargues lot which James Gibb had acquired by a

Têtu et Gibb et al.

single title, and had apparently been established for James Gibb's convenience.

The Messrs. Têtu continued to use the passage, not only to the depth of the first lot, seventy-one feet, but also to the entire depth of the second lot, and besides opened trap doors into the seventy-one feet passage, occupying (when the doors were up) a great part of the width of that passage.

The now Respondents James Gibb and John L. Gibb, as universal Legatees of the late James Gibb, brought the present action. Firstly: To have it declared that the appellant had no right to use the passage beyond the depth of lot No. 1, extending seventy-one feet from St. Peter Street. Secondly: That he had no right to use the seventy-one feet, as he had been doing, by trap doors.

The Appellant Têtu pleaded. First, a demurrer which was overruled.

2nd. An exception, averring, that the late James Gibb had acquired the two properties in question, at different times, by separate titles, but that in him they were united into one property, extending from St. Peter street, to the property of Thomas Gibb, in the rear, and that the passage in question, bounded both the properties, to the north, all the way from St. Peter street, to the property of Thomas Gibb in the rear.

That by their said titles the Tetus acquired the right to use the passage to the entire depth thereof, it was in fact thereby stipulated, that the whole passage should be maintained at the common charge of said James Gibb and the Têtus, and in fact the latter agreed to remove all the snow that should fall therein from their building.

It was further agreed that said right of passage, should be exercised according to the ancient titles, and that by such ancient titles the right was conferred.

That the passage was reserved for the whole depth, for the use of both lots.

That immediately upon the execution of the promise of sale, the Messrs Têtu to the knowledge and with the consent of the

late James Gibb, destroyed the old buildings on both lots and constructed one immense store, occuping both lots from St. Peter Street to Thomas Gibb, in the rear, with the passage in question, as a boundary to the north, the whole distance, and which was necessary as an access to their whole building, without which it could only in part be utilised, and the Têtu property had enjoyed it ever since, and contributed with the said James Gibb to its maintenance. In 1868, it was paved at the common expense. The Plaintiffs had recognised Têtu's right, and they themselves subleased and used stores with the traps.

He besides pleaded a *défense en fait*, and issue being joined on these pleadings, the parties refer to the documentary and verbal testimony adduced.

It appears that when the property was sold to the Têtus, there was a wooden store on No. 2, having its only exits on to the lane, but the property was evidently purchased to rebuild, not to be used according to the state of the then buildings.

In erecting the new buildings, the Messrs. Têtu had trap doors made through the floor, extending some way across the passage so as to be an obstruction to it, when used; some of these were opposite lot No. 1, and at least one opposite lot No. 2.

There were posts placed in the passage, at the depth of lot No. 1, so as to prevent vehicles passing further to the rear, they admitted foot passengers through the spaces left between them, and also between the walls and the posts on each side of the passage.

For the convenience of Mr. Burstall, who was lessee of an office in James Gibb's property opposite No. 1, these posts were removed further down towards the rear, so as to admit of Mr. Burstall bringing a vehicle from St. Peter Street, to the door of his yard adjoining his office door; they remained in that condition until difficulties arose about the passage in question.

Mr. Têtu's new stores erected in 1853 or 1854, were so constructed as to depend for exit on the passage in question, and he and his successors in business occupying his premises, continued to make a free and reasonable use of the passage and trap doors up to about the year 1875, when Mr. Têtu leased the premises to the

Têtu et Gibb et al.

South Side Brewing Co., who having occasion to use the cellars and traps, from the magnitude of their business, caused considerable obstruction in the passage and inconvenience to Mr. Burstall and those resorting to his office; complaints were made, and he threatened to give up his holding; one of the Messrs Gibb, as a partner in the firm of Gibb Laird & Co., seems to have used the trap doors as sublessees of Mr. Têtu, and as the Messrs Têtu built, they paved the passage to its entire depth with planks, which they afterwards renewed. This would seem to afford some evidence that Mr. Têtu in good faith appropriated to himself the use of the passage, believing that his title warranted him in doing so.

On the other hand it may be said, that by the exercise of forbearance, they suited each others convenience, according to the circumstances; whilst neither was embarrassed by the acts of the other, there was no occasion for a resort to the title for the enforcement of strict rights.

I think the case depends entirely on the titles, especially the construction to be put on the Deed from James Gibb to the Messrs. Têtu. There can be no servitude without title, and I think the title neither confers the right of way adjoining lot No. 2, nor the right to have trap doors. It is not the case of a Domaine enclavé, because No. 2 was not enclosed, but was bounded by Mr. Têtu's No. 1; nor is it the case of *destination par père de famille*, which requires to be in writing.

There was for a long time forbearance and mutual accommodation; the passage and traps were used by consent and as long as the parties could agree; but when that was no longer possible, they fell back on their titles.

John L. Gibb and James M. Gibb as representing their father James Gibb, by the present action, demand that the trap doors opening into the passage should be closed, and that Mr. Têtu should be forbidden to use the passage in its extension to the rear of the secondly described lot.

The Court below granted these conclusions; the appeal brings this judgment in question.

Mr. Têtu's pretension is, as it must be, based on the fact that he got a title to the lane, and to the space for trap doors. In

examining his Deed there is no indication of any such title being conveyed; on the contrary, the right to the passage is distinctly given in describing the first lot, and in describing the second it seems to be studiously omitted. It is true a reference is made to the passage, in describing the 2nd lot, but it is merely mentioned as the boundary of the second lot, and as a boundary had to be mentioned, the mention of the passage was appropriate for that purpose. True the subject might have been made more distinct, but most controversies might be avoided if foreseen. I find nothing in the convention of the parties to indicate a right of way or a right to have trap doors, being conveyed. It is true that in connection with the description of the first lot, it is agreed, the passage was to be maintained and kept in repair at joint expense of all those using the same, according to the old titles of the property, whereof the one presently sold forms part; this will be referred to hereafter.

Light is sought to be thrown on the subject by reference to the old titles, of which the Respondent produced several at enquete on 19th January 1877.

The greater part of the property seems to have originally come from the family of Boisseau who owned in front as well as in rear. The earliest transaction which we have in reference to it, is a Deed from M. and Madame Boisseau to James Tod, 11th November 1787, whereby the vendors, representing themselves and the other representatives of Nicolas Boisseau and wife deceased sold to Tod, the property in rear of lot No. 1, including a larger extent of ground, extending across the whole width of the rear of lot No. 1, and to the south of it, in the rear of the adjoining property, afterwards known as McKenzie's, now I think Glackemeyers'. The description of the property conveyed by this Deed, was given as follows: "Un emplacement et maison dessus construite en pierre à deux étages, compris le rez-de-chaussée, avec deux hangards en bois; le tout situé en la Basss-Ville de Québec, par derrière les maisons qui sont au sud de la rue St. Pierre; lequel emplacement contient soixante-onze pieds français, plus ou moins sur chacun de quatre faces; à commencer par une ligne droite qui part au milieu du mur de clôture qui sépare le dit emplacement d'avec la profondeur de celui appartenant au Sieur Fargues et qui court le long de la profondeur des emplacements qui appartiennent aux héritiers Filion, à Monsieur Bois-

Tétu et Gibb et al.

seau fils, et aux héritiers de feu Monsieur Boisseau, père laquelle ligne se termine au dehors et joignant seulement le mur de clôture qui appartient à Jacques Perras et qui sépare la profondeur de son emplacement de celui présentement vendu : joignant des deux côtés aux dits murs de Messieurs Perras et Fargues, le long desquels murs l'emplacement vendu se poursuit jusqu'au bord du quai, et même sur la grève si les anciens titres s'y étendent. Vendent aussi mes dits Sieur et Dame Boisseau, au dit James Tod la maison construite en pierre et à deux étages, le rez-de-chaussée compris sur le bord du quai du dit emplacement, laquelle maison contient environ cinquante-cinq pieds huit pouces le long de la grève ; ensemble le puits qui est dans *la cour* au bout de la dite maison avec deux hangards en bois, l'un desquels est le long du mur de clôture de M. Perras, et l'autre, par derrière la profondeur des terrains de M. Boisseau fils, et des héritiers Filion, ou commence la première ligne. Et pour fournir l'entrée et la sortie, ordinaire et nécessaire aux emplacements présentement vendus ; les dits Sieur et Dame Boisseau, tant pour eux que pour les dites Demoiselles Lambert Dumont comme propriétaires de la maison, rue St. Pierre, qui appartenait anciennement à feu M. Boisseau, cèdent et délaissent à mondit Sieur James Tod, ses hoirs et ayant cause à perpétuité, le droit de passage libre, jour et nuit, sous le porche qui fait face à la dite rue St. Pierre, lequel porche est sous la maison qui reste aux dits héritiers Boisseau, et le dit passage se poursuivra jusqu'à *la première ligne de l'emplacement présentement vendu, c'est-à-dire jusqu'à la ligne droite qui borne la profondeur des terrains appartenant à Monsieur Boisseau fils, et aux héritiers de feu Monsieur Boisseau, père.* A été convenu que la propriété du terrain ou passe le dit porche et la continuation du passage est réservée aux dits héritiers Boisseau, et qu'ils seront libres, eux et leurs représentants à perpétuité, à construire, des constructions au-dessus, à la hauteur du dit porche, en laissant la même largeur d'icelui, lequel passage serait commun entre le dit Sieur Boisseau fils, ses co-héritiers ou représentants de M. Boisseau, père, et mondit Sieur Tod ; la grande porte du dit porche donnant sur la rue St. Pierre sera entretenu et refait en cas de besoin en perpetuité à frais communs entre eux ; comme aussi le dit passage serait *entretenu libre et net à frais communs.* Le puits qui est au coin de la maison vendue, appartiendra seulement au dit Sieur Tod, acquéreur et ayans cause à condition qu'icelui sera fermé a clefs double dont le dit Sieur Tod aura une, et Monsieur

Boisseau l'antre, afin que le dit Sieur Boisseau, sa vie durant seulement, puisse passer *sur le terrain* pour aller ou envoyer ses domestiques puiser de l'eau au dit puits, comme aussi le dit Sieur Boisseau et sa famille seront libres sa vie durant seulement, d'aller et venir sur le quai vendu, et se servir de la souille, pour charger et décharger ce qui lui arrivera, ou ce qu'il enverra par les canots qui peuvent y venir pour son besoin particulier seulement ; que mêmes les domestiques pourront aller jeter des ordures à la grève par le moyen de la dite souille. Lesquelles libertés de puiser de l'eau, d'aller et venir au quai ne subsisteront que durant la vie du dit Sieur Nicolas Gaspard Boisseau, soussigné, et même cesseront avant, s'il vendait ou louait sa maison situé rue St. Pierre, joignant les héritiers Filion."

Têtu et Gibb et al.

By this conveyance, the proprietor of the front and rear properties, alienated the latter, conceding, the necessary passage, not reciprocally, each property in favor of the other, but only for the convenience of the rear property, and in its favor ; reserving a passage over the front property, from St. Peter street to the line separating the two ; beyond that it was unnecessary, because the proprietor of the rear property, holding the entire right therein, when he reached his line by way of St. Peter street, he could then go where he pleased and act as he pleased, in regard to his own, the rear property, over which the right of passage was not reserved in favor of the front property nor otherwise than as hereinafter mentioned. It is quite true that there was a temporary reserve stipulated in favor of Nicolas Gaspard Boisseau, who remained owner of the front lot, that being to draw water at the well and to go to the beach, but that was purely personal and ceased by the death of Boisseau, or the alienation of his property, in the front lot ; and the maintaining and keeping the passage in repair, by those interested, applied exclusively to the passage over the front lot. Accordingly when the rear lot in question, was sold by Sheriffs sale upon James Tod, on the 24th September 1807, no right of way to the well or to the beach was reserved in favor of Nicolas Gaspard Boisseau or any one representing him ; and by the Deed of sale which on the 8th April 1808, the sheriff executed in favor of John Mure, this personal right was declared to have become extinct.

Both properties coming into the possession of the late James Gibb, with an augmentation of the rear property, all servitudes

Têtu et Gibb et al.

from one to the other became merged in his proprietorship. No servitude can therefore now exist save in so far as it has been constituted by his title to the Messrs. Têtu. As before remarked there is no constitution of servitude by that title. The first lot was sold with the right of way attached to it, that is not disputed, and Mr. Têtu enjoys undisputed that right of way. It is clear that no right of trap doors was conceded by the title and the making of them is clearly against title; no right of way was conceded over the second lot, none existed by the ancient titles, the exercise by Mr. Têtu of the right of way there, is clearly without title. The selling of this lot did not necessarily imply that there should be a right of way to or from the rear of it, and as it adjoined one at the same time sold to the same purchaser, it cannot be called a Domaine *enclavé*, because there is access to it by and through the first lot, and the inconvenience if any, is occasioned solely by the buildings the purchasers themselves constructed. It may be a hardship for him to have been allowed, without warning, to construct his stores both as regards the exit and the trap doors depending upon the use of such passage, and James Gibb may he blamable for having kept silence, but in matters of servitude, we have to be guided by express title; if not, every case of tolerance or usurpation, might be converted into a title, against which the written conventions of the parties would be of no avail and this would be a course extremely dangerous if recognised. The present may be and it looks like a case of hardship for Mr. Têtu, but there would be greater danger in departing from the rule laid down by the law than in the chance of committing an injustice by following it.

If Mr. Gibb had intended to give the right of way for the whole depth of both lots, the most natural way for him to have proceeded, was to have described the property sold, not as two, but as one lot, when the reserve of way as stated would have been perfectly applicable, and would have given the right to the extent of the whole depth. Its express concession for one lot, and the entire omission of such a concession for the second, forms a fair presumption that it was intended to be limited to the first. The want of negation of the right as regards the second, is not sufficient to infer that it was conceded as regards the second; there are no affirmative words of grant or conveyance, consequently there can be no title. The reference to the passage as the boundary

of lot No. 2, is merely descriptive, and was properly enough introduced as a boundary; the passage as well as an additional extent of ground there belonged to Mr. Gibb; it might have been better to have announced the fact in the Deed, but it was unnecessary to do so. It would of course have been a good precaution to have mentioned that the Messrs. Gibb were to have no right in this passage; but is the legal effect different in consequence of its not being done? Does the omission of negation imply an affirmative? I think not. Mr. Gibb had a large piece of land and sold a portion of it; in doing so, what rights did he convey? I think he did not convey a right to the passage in question to a greater extent than to the depth of lot No. 1; the old titles were invoked but to regulate the keeping in repair of the lane to this depth, the only lane to which they then clearly applied, and not to any other. The condition of the servitude now, differs from what it was under the old Deeds, only in this, that by the old Deeds the rear property was made the dependent or servient property, the right of soil being retained attached to the front property; whereas by the Deed from Gibb to the Têtus, the front property is made the dependent or serviant property the right of soil remaining attached to the rear property, Mr. Gibb retained all that he did not alienate. Further, from the fact of keeping posts erected at or about this limit, he shewed the interpretation he put upon the Deed, and the assertion of his rights so as to prevent the mere toleration of the acts of the Messrs. Têtu from being construed as giving them a title. The only additional argument for the appellant remaining to be answered is the inference sought to be drawn from the undertaking by the Tetus, in their deed, to remove snow from the passage This might be construed to mean a servitude to allow their buildings to be so constructed as to receive the snow from their roofs. In such case it was fair they should be bound to take it away, but it is insufficient to support a claim for a right of way generally or other access than that necessary to remove the snow.

I think the judgment of the Court below correct and that it should be confirmed.

TESSIER, J.

Il s'agit d'une action négatoire. Les intimés (MM. Gibb) nient à l'Appelant (M. Têtu) le droit de se servir d'une partie d'un pas-

Têtu et Gibb et al.

sage qui court tout le long de la maison de M. Têtu à partir de la rue St. Pierre, en la basse-ville de Québec, et se plaignent aussi de certaines trappes ou ouvertures dans le dit passage, même dans la première partie du passage où il est admis que M. Têtu a droit de passage.

Les trois principales questions qui s'élèvent, sont donc de savoir :

1°. Si M. Têtu a droit de passage jusqu'à la profondeur de son terrain tout le long de son hangard ;

2°. Si par l'enclave de son terrain, il a droit à ce passage ;

3°. S'il a mal usé de son droit en y mettant des trappes, et en encombrant ce passage dans les dernières années.

I. Il est bon d'observer qu'en 1853, feu James Gibb, le père des appelants, fit une promesse de vente écrite aux MM. Têtu du terrain en question décrit en deux lots, l'un de 31 pieds de front sur la rue St. Pierre sur 71 pieds de profondeur, l'autre contigu au premier en arrière, de même largeur sur une autre profondeur de 65½ pieds. A cette époque-là se trouvait en existence un passage à partir de la rue St. Pierre, en forme de ruelle ouverte, courant tout le long de ces deux terrains, au sud-ouest, et de l'autre côté au nord-est, le dit passage était et est encore borné par la maison et terrain de M. Glackemeyer vis-à-vis le premier lot, et par les héritiers Gibb vis-à-vis le second.

Dès l'année 1853 les MM. Têtu bâtirent une maison ou hangard sur tout le terrain ainsi acquis avec trois portes, trois trappes et des châssis à chaque étage donnant sur le dit passage dans toute sa longueur.

En 1854, après la construction de cette maison, les parties passèrent l'acte de vente en conformité à la dite promesse de vente.

La description de cette propriété en deux lots, en alléguant spécialement le droit de passage à la suite du premier lot, sans le répéter formellement à la suite du second lot, donne lieu à la difficulté d'interprétation.

Les MM. Gibb disent à M. Tetu ; " vous n'avez pas droit à ce passage pour le second lot en face de ce second lot ; " et appliquant la maxime contenue dans l'article 549 de notre Code Civil, " Nulle servitude ne peut s'établir sans titre : la possession, " même immémoriale, ne suffit pas à cet effet," et dans l'article 551, " En fait de servitude, la destination du père de famille vaut

" titre, mais seulement lorsqu'elle est par écrit, et que la nature, " l'étendue et la situation en sont spécifiés," ils lui nient l'exercice de ce droit de passage. Ainsi donc il faut admettre que si M. Tétu n'a pas de titre pour justifier l'exercice du droit de passage à son terrain mentionné en deuxième lieu, ou s'il n'a pas d'écrit pour justifier la destination du père de famille, il doit succomber. Il ne peut invoquer aucune prescription à cet égard, sa possession peut seulement servir à interpréter son titre, s'il en a. Ces articles de notre Code sont rigoureux; le Code Napoléon s'est adouci sur ce point, parcequ'il admet la prescription résultant de la possession trentenaire sans titre. Tétu et Gibb et al.

M. Tétu a-t-il donc des titres suffisants à l'exercice du droit de passage en question ? Voici ce que je lui trouve de plus favorable. En stipulant ce droit de passage pour le lot en premier lieu, il est dit :—" in common with the adjoining properties ; " or le terrain en second lieu n'est-il pas un terrain contigu au premier et dont la pointe nord-est vient joindre à ce passage ? Mais il y a plus, la stipulation continue, " which said passage is to be " maintained and kept in repair at the joint expense of *all those* " *using* the same according to *the old titles of the property*, whereof " the one presently sold forms part."

Le propriétaire du lot No. 2 est donc obligé d'entretenir un passage en commun, sans avoir droit de sortir de sa maison pour s'y rendre, et se servir de ce passage.

Or voyons les vieux titres produits. On y trouve qu'il y a 100 ans, par un acte du 11 novembre 1777, vente de Boisseau à James Tod, ce passage existait dans toute sa longueur ; dans cette pièce No. 24 du dossier, page 4, il est dit : " Et pour fournir l'entrée et " la sortie ordinaire et nécessaire aux emplacement et maison " présentement vendus, les dits Sieur et Dame Boisseau tant eux " que pour les Dlles Dumont comme propriétaires de la maison, " rue St. Pierre, (lot No. 1), qui appartenait anciennement à feu " M. Boisseau père, cèdent et délaissent au dit James Tod, ses " hoirs et ayant cause *à perpétuité*, le droit de passage libre, jour et " nuit, sous le porche qui fait face à la dite rue St. Pierre, lequel " porche est sous la maison qui fait face à la dite rue St. " Pierre....."

Voici ce qui constitue au moins pour le lot en deuxième lieu décrit le droit de se servir du passage établi le long du No.

Têtu et Gibb et al.

un, et pour se servir de ce passage, il leur faut sortir sur la continuation de ce passage qui se trouve vis-à-vis le dit lot No. 2. On retrouve la même réserve du droit de passage pour le No. 2 vendu consécutivement par le shérif le 8 avril 1808 et le 4 nov. 1828, pièces No. 25 et 26 du dossier.

Ne peut-on pas se demander maintenant quelle a été l'intention des parties dans cet acte de vente sur ce point, et quelle est l'interprétation que les parties, vendeur et acquéreur, ont donnée à cet acte sur ce droit de passage?

On remarque dans la désignation du terrain No. 2 que ce terrain joint " on the north side to the *said passage*;" le dit passage n'est autre que celui qui se trouve en face du dit lot No. 2, et en y ajoutant le mot "said" n'a-t-on pas voulu dire que ce passage dans toute sa longueur était le passage qui servait de sortie à la rue St. Pierre? Mais il y a une stipulation dans cet acte, indiquant l'intention des parties, dans cet acte de vente du 25 avril 1854, comme suit: " That the said purchasers MM. " Têtu shall be bound to clear away from the *said passage* on the " north side of the *said lots* of ground all the snow which may " fall in the *said passage* from the roof of the said store during " the winter."

Nest-ce pas reconnaître que le passage *susdit* s'étend le long des deux terrains en question, qui en réalité n'en forment qu'un?

Cette interprétation n'a-t-elle pas été clairement adoptée par les parties, 1° par l'usage constant que les MM. Têtu ont fait de ce passage dans toute sa longueur depuis leur acquisition en 1853 jusqu'à la date de l'action, au vû et sçu des vendeurs sans aucune plainte de leur part, excepté de l'encombrement de ce passage, l'année précédant l'action; 2° par le fait qu'en 1854 et en 1868 M. Têtu a fait paver en bois ce passage d'un bout à l'autre; et il est en preuve (témoins Isaac Dorion p. 7. App. Drolet p. 8. compte pièce Y. Plamondon p. 11, Garneau p. 18,) que les MM. Gibb ont remboursé leur part de réparations du dit pavage sur toute la longueur, par le fait qu'en 1872 l'un des demandeurs (J. L. Gibb) a loué de l'appelant M. Têtu la partie du hangard construit sur le numéro deux, qui n'a d'autre issue que sur le passage en question, et que M. Gibb en a fait le même usage que M. Têtu.

Tétu et Gibb et al.

Ici l'on peut rappeler cette règle d'interprétation de notre Code, art. 1013. " Lorsque la commune intention des parties dans " un contrat est douteuse, elle doit-être déterminée par inter- " prétation plutôt que par le sens littéral des termes du contrat ;" et l'article 1018. " Toutes les clauses d'un contrat s'interprétent " les unes par les autres, en donnant à chacune le sens qui " résulte de l'acte entier."

En prenant le sens qui résulte de ces actes, ne peut-on pas dire que M. Tétu a un bon titre à la servitude qu'on veut lui dénier ?

II.—Destination du père de famille. Maintenant y a-t-il lieu en ce cas-ci à l'application de l'article 551 C. C. ? M. Gibb le vendeur a possédé ces deux terrains, et le terrain voisin avec la propriété du passage dans toute sa longueur. Ceci est prouvé *par écrit*, savoir : par la promesse de vente du 9 avril 1853, et par l'acte de vente du 25 avril 1854. Lorsque M. Gibb le vendeur a ainsi possédé, quelle destination du père de famille a-t-il donné à ce passage dans toute sa longueur vis-à-vis ces deux terrains à lui appartenant ? La réponse me parait établie par le dossier ; c'est une ruelle qui a été ouverte depuis un temps presque immémorial pour le service de ces propriétés. Par l'acte de vente du 11 novembre 1777, on voit qu'une grande maison existait, faisant face et ayant issue sur ce passage. Les fameux poteaux dont il a été question n'ont été là que pour empêcher le public de passer avec voitures d'un bout à l'autre de cette ruelle entre la rue St. Pierre et les quais qui bornent au fleuve St. Laurent. Comment M. Gibb a-t-il reconnu cette destination du père de famille de sa part ? Dans l'acte de promesse de vente du 9 avril 1853, il promet vendre les deux terrains aux MM. Tétu ; dans la même année MM. Tétu couvrent tout ce terrain d'un grand hangard en pierre à plusieurs étages avec portes et fenêtres sur ce passage sur les deux terrains vendus ; même la porte centrale d'entrée et de sortie se trouve sur le passage du terrain mentionné en deuxième lieu.

Lorsque tout cela est fait et construit au vu et sçu du vendeur M. James Gibb (témoignage de I. Dorion,) il passe un acte de vente le 25 avril 1854 et prend une hypothèque sur le terrain et sur la maison ainsi bâtie. N'est-ce pas là l'assentiment du vendeur à la destination qu'il avait faite comme père de famille,

Tétu et Gibb et al.

et prouvée par des écrits, lorsqu'il possédait toutes ces propriétés, excepté celle de M. Glackmeyer ? Il est inutile de parler de la prescription ; il n'y en a pas en ce cas. Mais il est permis d'invoquer la possession constante et non interrompue des parties depuis 1854, comme preuve d'interprétation des actes passés entre elles, et comme établissant la destination du père de famille.

Demolombe, vol. 12, No. 804, explique bien clairement la destination du père de famille. " Deux héritages sont réunis dans " la main d'un même propriétaire ; et il existe, de l'un envers " l'autre, une relation telle qu'elle constituerait une servitude, si " les deux héritages appartenaient à des propriétaires différents. " Tant qu'ils sont réunis, le service que l'un des fonds peut " retirer de l'autre ne constitue pas, sans doute, une servitude.

" Mais voilà qu'ils sont divisés par vente...

" Le service qui existe à ce moment, le droit de passage " continuera-t-il d'exister ? "

" L'acte garde le silence sur la suppression ou le maintien " du service...alors s'élève notre question qui consiste à savoir, " quelle a été, à cet égard, l'intention des parties contractantes ; " et dans le cas où il est reconnu qu'ils ont voulu maintenir le " service existant entre les deux fonds, on s'est accoutumé à dire " que la servitude se trouve établie par la destination du père " de famille...

Et au No. 809, Demolombe ajoute : " Il faut bien qu'il en " soit ainsi. C'est une règle certaine que toute chose est réputée " vendue dans l'état où elle se trouve, *cum suâ conditione.*"

" Or la servitude continue et apparente, c'est l'immeuble " lui-même tel quel ! c'en est une manière d'être, ou, si l'on veut, " une modification constitutive ; et Guy-Coquille disait fort " justement à ce propos, que *la forme, l'estat et la face de l'œuvre* " font portion de la chose vendue."

III.—Enclave. En permettant la construction, avec droit de vue et d'issue sur ce passage, il est évident que la portion du dit hangard sur le terrain numéro deux se trouve enclavée, parceque ce ne serait que par la démolition de la portion de hangard sur une longueur de 17 pieds jusqu'à la rue St. Pierre,

que M. Tétu pourrait se créer un passage pour la partie de hangard couvrant le terrain numéro deux, au lieu de se servir du passage existant en face de cette bâtisse. N'aurait-il pas le droit de demander à son vendeur le droit de passage facile dans ce passage déjà existant "*in common with the adjoining properties?*" C'est bien ce qui est exprimé dans les Codes Français, (sur l'art. 685.) Teulet, d'Auvillier et Sulpicy, page 188 par. 4. " La " question de savoir si un fonds est enclavé est une question de " fait, qui est d'ailleurs abandonnée à l'entière discrétion du Juge. " Ainsi un fonds pourra être considéré comme enclavé, bien qu'il " ait une *sortie* droite sur la voie publique, si cette sortie est " difficile, impraticable ou présente des dangers sérieux, auxquels " il ne serait possible de remédier qu'avec *de grandes dépenses.*

Demolombe et Marcadé enseignent la même doctrine. Demolombe, des servitudes, No. 609. C'est ainsi que l'on devra considérer comme enclavé..." le fonds qui n'aurait qu'une issue " pour laquelle il faudrait faire des dépenses extrêmes et hors de " proportion avec le dommage qui résulterait, pour le propriétaire voisin, du passage réclamé sur son fonds et de l'indemnité " qu'il serait nécessaire de lui payer."

Vide Zachariæ vol. 2. s. 253, note 11.

3 Toullier No. 606, 609, 610.

In dubio non præsumitur servitus limitata. Dumoulin part. III. No. 83. Cependant il reste un point sur lequel les MM. Gibb ont raison: c'est dans le fait que les MM. Tétu ont creusé dans le terrain du passage, dont le fonds appartient aux MM. Gibb, des tranchées sur lesquels ils ont mis des trappes, et par l'ouverture trop fréquente depuis ces dernières années de ces trappes, et le dépôt trop long de barils dans le passage, ils ont fait un usage illégal de leur droit de passage. A ce point de vue seulement, l'action de MM. Gibb devrait être maintenue pour condamner M. Tétu à clore et remplir ces tranchées et trappes, et à de légers dommages résultant de l'encombrement du passage. Le jugement de cette cour est rendu dans ce sens.

La Cour, etc. Considérant que par la promesse de vente du 9 avril 1853, et l'acte de vente consenti en exécution de cette

Tétu et Gibb et al.

promesse de vente le 25 avril 1854, devant Mtre. Petitclerc et son confrère, notaires, feu James Gibb, l'auteur des Intimés a vendu à Cirice Tétu, l'appelant, et à Laurent Tétu, les deux lots de terre y désignés ; lequel terrain formant ce passage, avait été acheté par le dit James Gibb, avec et comme fesant partie du lot numéro un, vendu par lui aux Messieurs Tétu.

Et considérant que par les mêmes actes de promesse de vente et de vente, il a été stipulé que les MM. Tétu jouiraient de ce passage en commun avec les propriétaires voisins, et qu'il serait entretenu par ceux qui s'en servaient conformement aux anciens titres de propriété.

Et considérant que par la dite promesse de vente du 9 avril 1853, et le dit acte de vente du 23 avril 1854, le dit James Gibb a de plus vendu aux Messieurs Tétu le lot No. 2 y désigné, joignant en profondeur le lot No. 1 ; et que ce lot No. 2 formant ci-devant partie d'un terrain de soixante-et-onze pieds sur chacune de ses faces, que James Todd avait acquis par acte du 11 novembre 1777, devant Panet et son collègue, notaires, de Nicolas Gaspard Boisseau, avec droit de passage pour communiquer à la rue St. Pierre, par le pasage qui longeait le lot No. 1 vendu aux Messieurs Tétu, et qui passait sous le porche de la maison située sur la rue St. Pierre, lequel droit de passage avait été réservé en faveur de tout le terrain dont le lot No. 2, vendu aux Messieurs Tétu fesait partie, jusqu'à l'acquisition que le dit James Gibb en avait lui-même faite de Thomas Fargues, par acte du 27 mai 1839, devant Mtre. Clapham et son confrère, notaires.

Et considérant que cette réserve du droit de passage en faveur des propriétaires voisins conformement aux anciens titres contenue dans les dits actes de promesse de vente et de vente, constituait en faveur des Messieurs Tétu, acquéreurs du lot No. 2, le droit de se servir du dit passage, de la manière que les auteurs du dit James Gibb l'avaient fait lorsqu'ils étaient propriétaire du terrain dont ce lot No. 2 fesait partie.

Et considérant que le dit James Gibb pendant qu'il était propriétaire du terrain vendu aux Messieurs Tétu, sous le No. 2, a toujours joui de ce droit de passage pour communiquer à la rue St. Pierre, que ce passage a été continué jusqu'à la profondeur du lot No. 2, et que lorsqu'il l'a vendu aux Messieurs Tétu, il y

avait sur ce lot une bâtisse à deux étages qui couvrait tout le lot, lequel était enclavé de trois côtés, et n'était accessible que du côté du passage qui le bornait du côté nord, et dont le dit James Gibb se servait pour communiquer à ce bâtiment.

Et considérant qu'immédiatement après la dite promesse de vente, et du vivant du dit James Gibb, les dits Messieurs Tétu ont érigé sur les dits deux lots de terre les bâtisses qui s'y trouvent et qu'au vu et sçu du dit James Gibb, ils ont placés des portes et fenêtres ouvrantes sur le dit passage dans toute la profondeur de leur bâtisse, et que ce n'est qu'après l'érection par les Messieurs Tétu, des dites bâtisses, couvrant toute la superficie des deux lots que le dit James Gibb a exécuté en leur faveur le 25 avril 1854, l'acte de vente des dits terrains tels qu'ils se trouvaient alors.

Considérant que les dits Messieurs Tétu ont entretenu et reparé à frais communs avec le dit James Gibb et ses représentants, les appelants, dans toute la longueur du dit passage, dont ils ont joui pendant plus de vingt ans, avant l'institution de cette action, sans aucun trouble ni molestation de la part du dit feu James Gibb et des appelants, et que quoique ces faits de jouissance ne suffiraient pas seuls pour établir une servitude de passage sur le terrain des Intimés, ils servent à expliquer les réserves des droits de servitudes et de passage contenues aux dits actes de vente et de promesse de vente et des anciens titres précédents et l'intention des parties aux dits actes.

Et considérant qu'en vertu de ce que dessus l'appelant qui a acquis les droits du dit Laurent Tétu, et était lorsque cette action a été porté, le seul propriétaire des deux lots de terres achetés du dit James Gibb, a le droit de se servir du dit passage dans toute son étendue, et jusqu'à la profondeur des bâtiments qui ont été construits sur les dits deux lots.

Mais considérant qu'outre l'usage que les dits Laurent et Cirice Tétu ont fait du dit passage, comme voie de communication ainsi qu'ils avaient droit de le faire, ils ont pratiqué dans le dit passage trois ouvertures ou trappes qui sont une empiétation, qu'ils n'avaient pas le droit de faire.

Et considérant qu'il y a erreur dans cette partie du jugement rendu par la Cour Supérieure à Québec, le 10 juin 1878,

Tétu et Gibb et al.

déclarant que l'appellant, défendeur en Cour Inférieure, n'a le droit de passer et repasser dans le passage bornant sa propriété à l'est, que pour une distance de soixante-et-onze pieds en profondeur, à partir de la rue St. Pierre, et qu'il n'a aucun droit quelconque sur le reste du dit passage pour se rendre à la rue St. Pierre.

Cette Cour casse et annulle le dit jugement du 16 juin 1878 ; et procédant à rendre le jugement qu'aurait dû rendre la dite Cour Supérieure, adjuge et déclare que le dit appellant a le droit de passer et repasser dans le passage, bornant sa propriété au Nord, et ce dans toute l'étendue du dit passage depuis la rue St. Pierre jusqu'à la profondeur des dits deux lots de terre acquis du dit feu James Gibb, par la dite promesse de vente du 9 avril 1853, et le dit acte de vente du 25 avril 1854 ; et cette Cour condamne le dit appellant à enlever et faire disparaître du pavé du dit passage dans toute sa longueur les trappes et autres obstructions qu'il y maintient et qui en gênent l'usage, et à payer aux Intimés, cinq piastres de dommages et les dépens encourus de la Cour Inférieure comme dans une action réelle. Et cette Cour condamne les Intimés à payer à l'appelant les dépens sur le présent appel. Et la Cour ordonne le renvoi du dossier à la Cour de première instance.

Dissentiente l'Honorable M. le Juge CROSS.

Blanchet & Pentland, pour l'Appelant.

Holt, Irvine & Pemberton, pour l'Intimé.

SUPERIOR COURT, MONTMAGNY.

22nd APRIL, 1879.

The Dominion Controverted Elections Act, 1874.

Coram McCORD, J.

DESLAURIERS v. LARUE,

ELECTION FOR THE COUNTY OF BELLECHASSE.

HELD:—That by the Dominion Controverted Elections Act, 1874, the Parliament of Canada has not created a Dominion court, as it was empowered to do by section 101 of the British North America Act, 1867, and has merely sought, in so far as regards the province of Quebec, to extend the jurisdiction of the Superior Court of that province.

That the Parliament of Canada has no power to extend the jurisdiction of the Superior Court of the province of Quebec.

That the Superior Court of the province of Quebec, independently of the Dominion Controverted Elections Act, 1874, has no jurisdiction to try controverted elections of members of the House of Commons of Canada.

McCORD, J.—When this case first came before me, the parties were proceeding by consent, and they continued to do so until the opening of the trial, at the parish of St. Charles.

The petitioner, at that time, had summoned his witnesses, and was prepared to enter upon their examination. The defendant also was present, with his counsel, ready likewise to proceed.

At this stage of the case the counsel for the defendant declined my jurisdiction by filing a document, the terms of which are as follows :

" Attendu que le Parlement du Canada n'avait pas le pou-
" voir d'étendre la juridiction de la Cour Supérieure de la pro-
" vince de Québec, ni d'imposer de nouveaux devoirs aux juges
" d'icelle, ni de créer des règles de procédure civile pour la dite
" cour, ou pour ses juges ; que, partant, toute la partie du dit
" Acte des Elections fédérales contestées qui donne juridiction à
" cette cour ou aux juges d'icelle, pour connaître de la présente

Deslauriers v. Larue.

" contestation d'élection, et qui établit des règles de procédure " pour la dite cour ou ses juges, au sujet de la dite contestation, " est *ultra vires*, inconstitutionelle, nulle et de nul effet, et que " cette cour et les juges d'icelle n'ont aucun droit de s'occuper " de la dite contestation ;

" Le dit défendeur décline respectueusement la juridiction " de cette cour et des juges d'icelle, pour prendre connaissance " de la dite contestation d'élection, et proteste contre toute pro- " cédure que la dite cour ou ses juges essaieraient d'assumer en " la présente contestation.

" St. Charles, 27 janvier 1879.

(Signé,) MONTAMBAULT, LANGELIER & LANGELIER,
Proc. du défendeur."

Up to the time of the production of this document, and so long as both parties were acting each with the consent of the other, I saw no objection to my carrying out, as far as possible, the intention of the Dominion Controverted Elections Act; but, the moment my jurisdiction was declined, it was incumbent on me to consider whether I possessed the judicial power to compel the parties and their witnesses to proceed upon the trial.

Not being pressed by either party for an immediate decision, I allowed the witnesses summoned to be examined, the trial was continued without my being called upon to enforce any judicial power, and the question of jurisdiction was reserved.

The decision of this question is the object of the judgment now about to be rendered.

I assume, in the first place, that I have no jurisdiction unless it is either conferred upon me by the Dominion Controverted Elections Act, 1874, or is vested in me, independently of that act, as one of the judges of the Superior Court for the province of Quebec; and I have arrived at the opinion that, neither in the one way, nor in the other, do I possess the necessary power to try this case.

To have jurisdiction under this Act, either I must be a member of a Dominion court which it has created,—and I hold

that I am not,—or else it has conferred the necessary jurisdiction upon me, as one of the judges of a Provincial court,—and this, I hold, it cannot do.

That the Dominion Controverted Elections Act, 1874, does not intend to create a Dominion court, is apparent from the fact that it repeals the Controverted Elections Act, 1873, which did create a Dominion court, and that, instead of substituting other provisions for the same purpose, it provides, by section 3, that an election petition shall be tried by a Provincial court, *as if such petition were an ordinary cause* within its jurisdiction. From the difference between these two statutes, it is evident, not only that the Dominion parliament, in passing the latter one, did not intend to create an additional court, as it had the power to do under section 101 of the B. N. A. Act, but that it actually intended to *not* create one.

It is true that section 48 of the Act of 1874 enacts that, at the trial of an election petition, the court held by the judge for such trial shall be a court of record; but I cannot see in this the constitution of a new court, much less of a new Dominion court.

It is but natural and logical to suppose that before prescribing the manner of proceeding in election trials, the Act would designate the court before which these proceedings were to be had; this is done by section 3, which provides that, for the province of Quebec, the court shall be the Superior Court, or any judge thereof. I cannot imagine that, as regards this principal and primary point, the legislature has withheld until the 48th section the expression of its intent. The judge in the 48th section is still what he is under section 3, a Provincial judge of a Provincial court, and acting *as such*. Under section 13, he is one of the judges of *the* court, and though the court he holds may be a court of record still he is not *the* court, but only one of its judges.

The act, moreover, provides that the petition shall be presented to, and security be taken by, the clerk of the Superior Court, and that the decision of the judge shall be subject to review by the Court. All these provisions, notwithstanding the subsequent repeal of those relating to review, go to shew that the intention of the act, at the time of its passing, was to confer

Desiauriers v. Larue.

" contes
" pour
" est *ul*
" cette
" de la

" de c
" de la
" cédu
" la p

long
othe
the
the
me
pel

I a
cor
po

no

it
E
a
o
o
t

Any legislation by the Dominion parliament, upon these particular subjects, is an encroachment upon the constitutional rights of the Provinces, and a contravention of that statute which is of itself the written constitution of Canada.

Such legislation must evidently be *ultra vires*.

Section 92 of the B. N. A. Act, paragraph 14, excludes from the control of the Dominion parliament, in favor of the Provincial legislature, " The administration of justice in the province, " including the constitution, maintenance and organization of " provincial courts, both of civil and criminal jurisdiction.

Section 91 of the same act, paragraph 27, although it places criminal law and procedure under the control of the Dominion parliament, specially excludes from that control the constitution of courts, even of criminal jurisdiction.

The power thus given to the provincial legislatures, to the exclusion of the Dominion parliament, namely that of constituting and organizing provincial courts, both of civil and criminal jurisdiction, necessarily and evidently, it seems to me, includes the power of defining and regulating that jurisdiction. Even if there were a doubt in my mind upon this point, the comprehensive words: " the administration of justice in the province," would be sufficient to remove that doubt, for it is impossible to contend that the administration of justice does not embrace the jurisdiction of the courts. Otherwise the Dominion parliament would have control of this jurisdiction, and could not only extend but curtail it, and even take it away completely. What would then become of the right of the province to make laws in relation to the administration of justice and the constitution of courts ?

That the B. N. A. Act expressly intended that the Dominion parliament should not interfere with the provincial courts, appears to me clear, moreover, from the fact that section 101 of that act gives the parliament of Canada the power to provide for the establishment of courts of its own, for the better administration of its own laws.

Having come to the conclusion, for the above reasons, that I derive no jurisdiction from the Dominion Controverted Elections

Deslauriers v. Larue.

Act, 1874, the next point to consider is whether I can derive jurisdiction *aliundè*; in other words, whether the Superior Court has jurisdiction in these matters, independently of that act.

This question has been so ably and so exhaustively treated by the learned judges who have already decided against the jurisdiction, and especially by Mr. Justice CASAULT, in the case of the Controverted Election for Levis, (*Guay et al.* v. *Blanchet*), that I might confine myself to a reference to the reports of their decisions with a simple expression of concurrence in their opinions and in the reasons which they have given in support of their judgments. (1) If I do not limit myself to this course it is only for the purpose of summarizing the reasons which have led me to arrive at the same conclusion, and to insist particularly upon the ground that the case before me is not a civil matter but a political one.

The jurisdiction of the Superior Court is defined, to a certain extent, by several articles of the Code of Civil Procedure, but is more fully based upon the sections of chapter 78 of the Consolidated Statutes for Lower Canada, from which these articles of the Code are derived, and which still serve to complete the provisions of the Code.

Under these sections, the Superior Court has jurisdiction to hear, try and determine, in due course of law, all *civil pleas causes and matters*, excepting those of admiralty jurisdiction and those over which original jurisdiction is given to the Circuit Court, (sec. 2); it has also jurisdiction in all cases which "might " have been determined by the courts of the *Prévôté, Justice* " *Royale, Intendant* or Superior Council under the government of " the province of Quebec prior to the year 1759, touching rights " remedies and actions *of a civil nature*, and which are not specially " provided for by subsequent laws." (Sec. 6, § 2.)

The jurisdiction conferred by these laws is one which relates to civil matters only.

Is the trial of an election petition a civil matter? Is it a matter of civil rights between individuals, or of civil rights at

(1) See judgment of Mr. Justice STUART in *Bélanger et al* v. *Caron*, 5 Quebec Law Reports, p. 19, and judgment of M. Justice CASAULT, in *Guay et al.* v. *Blanchet*, same vol., p. 53.

all? Is it not a purely political matter, such a one in fact as could not have been in contemplation at the time of the passing of the statutes which confer jurisdiction upon the Superior Court?

In my opinion the right sought to be enforced in this case is one which belongs to the constituency of Bellechasse, to the House of Commons, to the whole Dominion, in fact. It is therefore a political and not a civil right, and this case does not involve any "civil plea, cause or matter," or any "right, remedy or action of a civil nature," such as contemplated by the laws from which the Superior Court and the judges thereof derive their jurisdiction.

It is true that cases of this kind may sometimes accessorily involve the right of a defeated candidate to a seat in the House of Commons, but even that right does not belong to him solely and individually, so that he could bring action upon it; he shares it with all the other members of the constituency. It is the right to represent them and himself in political matters. Can this be called a civil right? Surely not.—I admit that a man has civil rights in connection with politics. His right to offer himself as a candidate, his right to be placed on the voters' list, even his right to vote, are all civil rights; his right, in fact, to enjoy political rights is a civil right. But the right to present one's self is one thing, and the right to be the political representative of others is another thing. The one belongs to the individual solely, the other belongs to the political community of which he is only a small constituent part, and is therefore a political and not a civil right.

This distinction detween civil and political rights has been clearly and fully laid down by the judgment of H. M. Privy Council in the case of *Landry* v. *Theberge et al.*, (1) and the reasons given by their Lordships in support of their judgment fully bear out my holding, that this is not a civil but a political matter.

Even without the authority which attaches to the opinion of so high a tribunal, I would not have hesitated upon this point.

---

(1) 3 Quebec Law Reports p. 202.

Desjardins v. Larue.

The right which the House of Commons of England so strenuously maintained for centuries, and which our constitution has granted to the House of Commons of Canada, namely, that of trying controverted elections, is certainly not a civil right but a political one, and I fully concur in the opinion expressed by Mr. Justice CASAULT, to the effect that, if the Parliament of England had simply renounced that right, and parliament had not otherwise legislated upon the subject, the civil courts of England would not have had jurisdiction in these matters. (1)

Still less, under similar circumstances as regards the parliament of Canada, would the civil courts of Quebec have the necessary jurisdiction, because the jurisdiction of the civil courts of this province never was and cannot possibly be more extensive than that of those courts in England.

Another argument against the jurisdiction of the Superior Court in these matters is that it would be powerless to enforce its judgment, which could not be executed without the consent of the House of Commons. A jurisdiction that cannot be enforced is no jurisdiction at all. The act does not deprive the Commons of any of its privileges, and as it may expel any one of its members whose election has not been contested, even though he was duly elected, so it may expel a member who has been declared by the Court, to have been duly elected. More than that, the consent, and even the action, of the House of Commons would be necessary for the execution of a judgment declaring the petitioner elected and tending to unseat the sitting member.

I therefore hold that the act of 1874 has not created a new court, but merely purports to confer upon a Provincial court a jurisdiction which it had no power to confer on such a court, and that, outside of the act in question, the Superior Court has no jurisdiction to try Dominion controverted elections.

As a consequence, the defendant's objections are maintained and the petition is dismissed.

---

(1) Rowland, Manual of the English Constitution (1859) p. 476. Reeves' History of the English Laws, by Finlayson (1869) vol 1 pp. 84, 85 and 95 notes. Hallam's Constitutional History of England,—"Chandos Classics" Edition, pp. 72, 73, 74.

I make no adjudication as to costs, because, as the parties were proceeding by consent, each of them has been the cause of his own expenses, and, under the circumstances of the case, it is but just that he should bear them.

I have not endeavoured to shew the unconstitutionality of the provisions of the act of 1874 respecting the procedure in election trials, because I have deemed it unnecessary to do so.

If the act created a new Dominion court, it could legally prescribe the procedure to be followed before that court; but, as I hold that no such court was created, it does not matter whether a mode of procedure was prescribed for it or not.

On the other hand, even if the act had legally extended the jurisdiction of the Superior Court, its provisions respecting the procedure before that court are too evidently in contravention of the terms of the B. N. A. Act, to require any argument to shew that they are *ultra vires*; but, here again, if, as I hold, the Act of 1874 did not, and could not, give jurisdiction, it is needless to consider whether it gave procedure.

Angers, Q. C., for Petitioners

Pelletier and *Amyot*, Counsel.

Langelier, Q. C., for Respondent

SUPERIOR COURT, QUEBEC

30TH DECEMBER 1876.

Coram CASAULT, J.

EXPARTE SAMUEL THOMPSON.

MILITIA—COURT MARTIAL—CERTIORARI.

HELD:—1. Militia officers attached to B Battery, though holding commissions in no regular or active militia corps, are competent to sit on Courts Martial of the said Battery;

2. Members of the volunteer militia are *ipso facto* discharged by the expiration of the term of their engagement, and a Court Martial is without jurisdiction to try a man for acts done subsequent to such expiration and a conviction under such circumstances will be quashed on certiorari.

3 No motion to quash is necessary in cases of certiorari.

4. The conviction of an inferior tribunal will be quashed, on certiorari, even after such conviction has been enforced and executed.

Per curiam.—In the present case the record and proceedings of a regimental Court Martial of "B Battery" Canadian Artillery are brought up by certiorari, and the petitioner asks that the judgment of the said court, which condemned him to forty-two days imprisonment, be quashed. The Respondents are Col. Strange, Capts. White and Devine, and Lieut. Sheppard.

The Respondents have *in limine* questioned the power of this court to issue certiorari to a Court Martial, but as to this I entirely agree with the learned Judge (STUART, J.) who allowed the writ, that these courts are inferior jurisdictions and subject to the controlling and reforming power of the Superior Court.

It is true that civil tribunals ought not to interfere with Military Courts; but when, as in this instance, they have assumed jurisdiction over a civilian, the former are bound to inquire into and annul their finding.

The first point I am called upon to determine is as to the composition of the Court. It is contended by the petitioner that the three persons who sat thereon, held no commissions in the B Battery, but were only attached to the school of Gunnery as stu-

dents or cadets, and that Capt. White and Lieut. Sheppard were not commissioned officers at all, the corps in which they had held commissions having been disbanded, and consequently that they were not qualified to sit on a Court Martial of B Battery, nor on any Militia Court Martial.

By the Militia Act, 31 Vict., chap. 40, sec. 64, the active militia is declared to be subject to the provisions of the Mutiny Act. Sec. 72, empowers Her Majesty to convene Courts Martial and to delegate her powers in that respect; and by sec. 73, the composition, powers, and mode of procedure of such courts are declared to be the same as in the regular army. By sec. 10 of the Mutiny Act, Regimental Courts Martial shall consist of not less than five commissioned officers, unless it be impracticable to assemble so many, in which case three shall suffice. And by the 112th article of war, the commissioned officers of every regiment, battalion, brigade, &c., may by appointment of their colonel or commanding officer hold regimental Courts Martial consisting of three when found impracticable to assemble five, and when part of a regiment or battalion is attached for duty to another, the two are considered to form but one, for the purposes of trials by Court Martial.

By the 31 Vic., chap. 40, sec. 18, the active militia force shall consist of, amongst others, batteries of garrison artillery, in such proportions as Her Majesty shall appoint, and the strength of each battery shall be regulated and officers appointed by Her Majesty, the corps to be composed of volunteers or of men drafted by lot.

By sec. 28, No. 3, Her Majesty is empowered to make all necessary orders in relation to the duties of militia officers; they are appointed during pleasure (sec. 31), and may be named provisionally (sec. 33).

By sec. 96, the Governor in Council is authorized to make all necessary orders to give force to the act, and such orders after publication in the Canada Gazette, have the same force as if embodied in, and forming part of, the law itself, and copies of such orders purporting to be printed by the Queen's Printer are proof of their contents.

In virtue of this law two Batteries of Garrison Artillery

Ex parte Thompson.

were authorized by order in Council of the 20th October, 1871 to perform garrison duties and serve as practical schools of Gunnery, the one (A Battery) at Kingston, and the other (B Battery) at Quebec. The composition of each battery is settled and it is provided that five officers may join for the short course of instruction and those retained for the long course shall be taken on the strength of the Battery provided the establisment be not exceeded; officers, commissioned and non commissioned, joining for the short course, are attached to the battery. By No. 11 of the same order, officers, non-commissioned officers and men belonging or attached to the Batteries, are, for the purposes of discipline, held to be called out for actual service as provided by sec. 64 of the militia act, i, e, are subject to the Queen's Regulations, articles of war, mutiny act, and "all other laws then applicable to Her Majesty's troops in Canada not inconsistent with this act," and this is formally repeated in the order of the 8th March 1872.

Capts. White and Devine appear to have been attached to the B Battery by general orders of the 12th January 1872, and Lieut. Sheppard, through holding no commission, is, by order of 18th December 1874, given the rank of Lieut. in the militia of the Dominion for and during the time that he may remain attached to the school of Gunnery at Quebec.

The Canada Gazette establishes that these three gentlemen were, on the 28th Oct. 1875, date of the Court Martial, attached to the B Battery, and I am therefore of opinion, that they could legally sit and that the court was regularly and legally composed.

The second and most important question is as to the Petitioner's status, was he subject to the jurisdiction of the Court?

The Militia Act, already cited, directs a draft by lot when the full complement is not reached by volunteer corps. The period of engagement for volunteers is 3 years (sec. 9,) and they cannot retire before the expiration of that period except upon giving notice to the commanding officer, (sec. 10). The term of service in the regular militia is 2 years, *plus* the time required to replace them, unless sooner discharged by order of Her Majesty. Service in B Battery is governed by the general order of

the 20th October 1871, No. 7, which provides that the members shall be taken from existing artillery corps, for a service of 12 months or longer, and shall be required to re-enlist in their respective corps for 3 years longer counting from the time of their entering B Battery, and during the period of their service in the latter they shall be returned as supernumeraries on the rolls of their respective corps, and persons who belong to no artillery corps or to another branch of the service, may, if desirous, engage in the Battery, but must be enrolled also for 3 years in some existing battery of militia artillery.

It is established, and uncontested, that the Petitioner was engaged for one year ending the 6th October 1874, and for a second ending the 6th October 1875. It appears that the 4th or 5th October he wished to re-engage, and it is not shewn that he was accepted, but on the contrary he seems to have been discharged on the 10th December 1875. His engagement, in virtue of the No. 7 of the general order, must have been for one year, and the fact of any longer engagement, if such existed, being the exception, should have, but has not been proved.

The Army Enlistment Act 1867 has been cited, and it was strenuously contended that by the latter part of sec. 7, every soldier remains subject to military law until regularly discharged. But that act does not appear to apply to short terms of enlistment even in England, and it is not in force here, as being inconsistent with our militia act, by the terms of which the time of service in cases like the present is 12 months and no more, and at the expiration of that period the contract is *ipso facto* ended. By our law volunteers may retire at any time upon giving 6 months notice, and for members of the regular militia, the period of service is 2 years and until replaced. In the absence of a contrary rule a man is no longer a soldier at the expiration of the engagement.

The 21st article of War provides that every soldier must receive a discharge, but this is explained by Clode, page 260, to be a provision in favor of the soldier, to prevent his being cast a drift without a proper certificate of service, and that author expressly says that effluxion of time alone terminates the contract. The Petitioner had a right to his discharge on the 6th October 1875, after that date he ceased to be a soldier, and the alleged

Ex parte Thompson.

fault, viz insubordination, for which he was first arrested and condemned having been committed after that date it could not bring him within the jurisdiction of a Court Martial. It would have simplified the matter if the Petitioner on his trial had throught fit to ask if it was not true that his time had expired on the 6th October 1875. He did not do so, but only asked if he had not been brought up on the 5th October, and asked to be allowed to re-enlist and been refused. But I find in Capt. Devine's evidence the necessary proof, viz, that the Petitioner's length of service in the Battery was one year, 12 months and 14 days, and that no convictions appeared against him. This settles the question. The Petitioner enlisted for one year and no more and at the expiration of that time he was discharged *de pleno jure*. I therefore hold that the Court Martial had no jurisdiction to try and condemn him and the conviction is accordingly quashed, but the Respondents having acted in a public capacity I grant no costs against them.

It was argued by counsel for Respondents that the sentence of the Court Martial having been carried out the Petitioner could not seek the remedy by certiorari, and that such proceeding was useless. This is erroneous. A person illegally convicted can apply as well after as before it is carried into effect, to have the offending judgment cancelled. It was also contended that a motion to quash should appear in the Record. This is not necessary, and the practice of the Court has been constantly against it for the last 20 years. The code expressly provides that when the conviction is brought up either party may inscribe for hearing on the merits.

Conviction quashed.

Bradley, for Petitioner.

Dunbar, Q. C., Counsel.

Alleyn & Chauveau, for Col. Strange.

Holt, Irvine & Pemberton, for Respondents.

COUR SUPÉRIEURE, QUÉBEC

24 FÉVRIER 1879.

Coram CASAULT, J.

THOMPSON v. STRANGE *et al.*,

Jugé:—1. Sous la loi de la milice du Canada, l'échéance du terme d'engagement du milicien met fin à ses obligations comme soldat.

2. La réception de paie par un milicien peut bien l'empêcher de se plaindre qu'on l'ait retenu au corps au-delà du terme, mais elle ne le soumet pas à la discipline militaire et ne lui ôte pas le droit de demander la réparation des mauvais traitements et des violences dont il a été l'objet.

3. L'acte impérial "The Army Enlistment Act 1867," qui fait durer la responsabilité du soldat jusqu'à la remise d'une décharge, n'a aucune application à la milice canadienne, et n'affecte que l'armée régulière.

4. Lorsque le délit n'affecte que la personne et non les biens, l'action n'appartient qu'à celui qui en souffre. Il en est autrement lorsque l'offensé n'est mort qu'après avoir mis l'action en mouvement; l'instance peut alors être continuée par les héritiers qui succèdent à cette créance comme aux autres qu'ils trouvent dans la succession.

Per curiam.—L'action est en dommages par le demandeur pour avoir été, le 28 octobre 1875, illégalement emprisonné aux travaux forcés pendant 42 jours par sentence, confirmée par le défendeur Strange, d'une cour martiale illégalement constituée, convoquée par le dit Strange et composée des trois autres défendeurs. L'action a été précédée de l'avis requis par l'art. 22 du C. P.

Le défendeur Strange a plaidé une dénégation générale, et par exception, qu'aux époques mentionnées dans son action, le demandeur était un milicien volontaire engagé comme canonnier dans la Batterie B. de l'artillerie canadienne, et recevait la paie comme tel; qu'il était, en conséquence, sujet aux "Articles of War," au "Mutiny Act" et aux lois déterminant les droits et les devoirs des volontaires dans la milice de la Puissance; que les défendeurs étaient des officiers commissionnés dans la milice du Canada, attachés à la Batterie B. et agissaient comme tels aux époques alléguées par le demandeur, qui était, en octobre et novembre 1875, comme milicien volontaire attaché, à sa demande et requisition spéciale, à la Batterie B., sujet en cette qualité à la jurisdiction des tribunaux mili-

Thompson v. Strange et al.

taires ; qu'il avait été légalement condamné et la sentence légalement confirmée. Les trois autres défendeurs ont fait absolument la même défense, en ajoutant une allégation attaquant la jurisdiction de cette cour, et soutenant qu'ils ne pouvaient être poursuivis que devant les cours d'archives à Londres et à Dublin et la cour des sessions en Ecosse ; et une prescription de 6 mois. Le demandeur est mort durant l'instance qu'a continuée sa veuve, comme tutrice à ses enfants.

En prononçant sur la sentence que le demandeur a d'abord attaquée par *certiorari*, j'ai déclaré que la cour martiale qui l'avait condamné était régulièrement composée, je n'ai point changé d'avis : j'ai aussi alors décidé que, lorsque le demandeur avait commis les offenses mises à sa charge, le terme de son engagement comme milicien volontaire dans la Batterie B était expiré, et que l'échéance de ce terme était, sous la loi de la milice, la fin de ses obligations comme soldat dans ce corps. Je n'aurais rien à ajouter sous ce rapport, si les défendeurs n'avaient pas invoqué un moyen qui ne l'a pas été et ne pouvait pas l'être sur le *certiorari*, savoir, que le demandeur, à cette époque et depuis, recevait volontairement la paie comme milicien volontaire, et qu'il était par là-même tout aussi effectivement soumis aux lois militaires, savoir les "Articles of War" et le "Mutiny Act," que s'il eut servi en vertu d'un engagement régulier. A l'appui de cette prétention on a cité la sec. 2 du "Mutiny Act de 1875" qui dit que les dispositions de l'acte s'appliquent non-seulement aux soldats dûment enrôlés, mais même à ceux recevant solde comme tels, en employant les mots "listed or in pay," et la sec. V, No. 187, des "Articles of War," pour la même année qui en applique également les règles aux soldats recevant la solde, comme à ceux qui sont enrôlés, en se servant des mots "attested or in pay." Simmons dans son ouvrage "On Courts Martial," § 59, note 2, dit que la disjonctive *ou* a été substituée a la conjonctive *et* en 1708 par 7 Anne 4, s. 1, pour couvrir le cas de gentilshommes volontaires dans l'armée et de soldats dont l'enrôlement était irrégulier ; mais on voit, à la même sec. du "Mutiny Act," et à la même régle des "Articles of War," que ces expressions ne s'appliquent qu'à l'armée régulière, et que quant à la milice, il faut être milicien "enrolled in the militia" pour dans les cas spéciaux qu'ils mentionnent, tomber sous leur empire.

L'acte Canadien, 31 V., 40, à la sec. 56 qui a rapport aux

"Schools for Military Instruction," dit: "that every person who shall enter upon the course of military instruction shall thereupon and thenceforth and for the period prescribed in such regulations, upon his signing a roll of entry for such instruction, be subject to the Queen's Rules and Regulations, the Mutiny act and the rules and articles of War and to such other orders, rules and regulations."

Le même acte, à la sec. 64, dit aussi que "every officer and man of the militia shall, from the time of being called out for actual service and also during the period of annual drill or training under the provisions of this act, and also during any drill or parade of his corps at which he may be present in the ranks or as a spectator, and also while wearing the uniform of his corps, be subject to the Rules and articles of war and to the act for punishing mutiny and desertion, and all other laws then applicable to Her Majesty's troops in Canada not inconsistent with this Act."

La Batterie B est une école d'artillerie dans laquelle le demandeur a été engagé d'abord, le 4 octobre 1873, pour un an, ensuite, en octobre 1874 pour une autre année qui a expirée le 5 octobre 1875. Le 23 octobre 1875, date où on prétend qu'il s'est rendu coupable d'insubordination et de langage irrespectueux envers l'officier commandant, son engagement était expiré ; il n'appartenait plus à la Batterie B, et y était alors retenu sans droit et sans raison valable, sous le prétexte que sa décharge n'avait pas été transmise de Québec à l'Isle Ste. Hélène, où il était alors : et par conséquent, si la disposition du "Mutiny Act," qui soumet à ses règles toute personne recevant solde dans l'armée régulière pouvait s'étendre à la milice, elle ne le pourrait, quant à la milice canadienne, qu'en vertu des deux sections sus-citées de l'acte canadien ; et ce dernier acte n'en applique les dispositions qu'aux personnes engagées dans les corps des écoles, et dans ceux de la milice active, dans les cas spéciaux mentionnés à la section 64 sus-citée. Le demandeur, dont l'engagement dans la Batterie B. était, lors de la première offense mise à sa charge, expiré depuis plus de 15 jours, n'appartenait plus à ce corps dans lequel on parait l'avoir retenu malgré lui et sous la fausse impression où l'on était qu'il restait soldat jusqu'à ce qu'il eut été régulièrement déchargé. Il n'était plus par conséquent cannonier dans cette Batterie ni soumis au

Thompson v. Strange et al.

" Mutiny Act " ou aux " Articles of War." N'y étant pas soumis, l'assimilation que font cette loi et ces règles, quant à la responsabilité pour leurs actes des personnes enrôlées et de celles recevant solde, ne le faisait pas justiciable des tribunaux militaires.

Il n'appartenait pas non plus à la milice active, quoique le terme de son engagementne fût probablement pas expiré, le corps dans lequel il s'était engagé, " The Quebec provisional brigade of Garrison Artillery," n'existant plus et ayant été licencié et aboli par ordre général du 10 avril 1874: il ne tombait donc pas non plus, comme tel, sous les dispositions de la section 64 de l'acte canadien sus-cité.

Il n'était par conséquent soumis à la juridiction d'aucun tribunal militaire. Sa détention après l'expiration de son engagement était illégale et lui eût seule donné une action à laquelle il renonçait en recevant la solde; mais cette renonciation ne s'étendait pas à un recours pour des peines afflictives, le " pack drill " et l'emprisonnement aux travaux forcés. La réception de la paie peut bien l'empêcher de se plaindre qu'on l'ait retenu au corps au delà du temps fixé par son engagement; mais elle ne le faisait pas soldat, ne l'obligeait pas à en remplir les devoirs et ne le soumettait pas à la discipline militaire: et elle ne lui ôte pas le droit de se plaindre des mauvais traitements et des violences dont il a été l'objet, et d'en demander la réparation à ceux qui les lui ont infligés.

De plus l'on a fait, comme du reste on le devait puisqu'on croyait le demandeur soumis aux "Articles of War," l'application de l'une de leurs règles, la 170ème, qui est que la solde ne court pas pendant l'emprisonnement; et le demandeur n'en a reçu aucune pendant les 42 jours qu'il a été emprisonné en exécution de la sentence dont il se plaint. Le demandeur a été pendant ces 42 jours non-seulement privé de sa liberté, mais soumis à une peine infamante, et n'ayant, pour soutenir lui, sa femme et ses enfants, que sa ration et l'allocation que lui accordaient les règlements militaires pour sa propre subsistance.

Le traitement qu'on lui a fait subir était injurieux et pénible au possible, et demanderait une compensation bien élevée, s'il n'était établi que les défendeurs sont sans autre moyens que leur paie, et si, à l'exception du défendeur Devine, qui parait y avoir mis

de la présomption et de l'humeur, il n'y avait pas eu absence totale de malice. Le colonel Strange, qui a autorisé le procès et confirmé la sentence, a été induit en erreur par l'acte impérial "The army enlistment act 1867," qui fait durer la responsabilité du soldat jusqu'à la remise d'une décharge ; mais cet acte n'a aucune application à la milice canadienne ni même à la milice dans le royaume-uni ; il n'affecte que l'armée impériale. Cette erreur se conçoit facilement chez un officier de l'armée régulière dont il connait beaucoup mieux les lois et les règlements que ceux de la milice canadienne à laquelle il est temporairement attaché ; mais elle n'est pas une excuse pour l'acte illégal qu'il a commis en autorisant d'abord le procès, puis en confirmant la sentence. Sa responsabilité est même plus grande que celle des deux défendeurs White et Sheppard, parce qu'eux n'ont fait qu'exécuter l'ordre d'un supérieur, et que, n'étant qu'élèves de l'école d'artillerie, leur ignorance de la loi est plus excusable que chez le commandant de l'école qui les instruit. Une autre raison est que, sans la confirmation que le Col. Strange a donné à la sentence, elle n'eut pas été exécutée, et que son exécution est de beaucoup le plus grand sujet de plainte qu'ait le demandeur. J'ai déjà dit que la présomption et la mauvaise humeur du défendeur Devine a été la cause première de tout le mal fait, et, quoiqu'il fût lui-même un élève, sa responsabilité pour cette raison n'admet pas de palliatif.

Les défendeurs ont, à la plaidoirie orale, soutenu que le délit allégué dans l'action, n'ayant affecté que la personne du demandeur, le recours en dommages qu'il pouvait donner lui était personnel, et que l'action ne pouvait pas être continuée par ses héritiers.

Lorsque le délit n'affecte que la personne et non les biens, l'action n'appartient qu'à celui qui en souffre. Les droits de celui au préjudice duquel il a été commis, ne passent ni à ses créanciers ni à ses héritiers. Si ces derniers ont une action, ce n'est que pour le dommage personnel que leur cause le délit et non pour celui qu'il a fait subir à l'offensé, dont le silence, hors le cas où le délit a causé la mort, (C. C. 1056), fait présumer la remise de l'offense. Mais il n'en est pas ainsi lorsque l'offensé n'est mort qu'après avoir mis l'action en mouvement. Cette présomption est alors impossible ; et puis, du moment où la demande est formée, les dommages sont une créance acquise : il ne reste

Thompson v. Strange et al.

plus qu'à en établir le montant en les liquidant. Les héritiers succèdent à cette créance comme aux autres qu'ils trouvent dans la succession, et les frais de l'action, si elle est renvoyée, sont aussi une dette de la succession.

2 Dareau, injures, ch. 7, No. 16, p. 355.

1 Sourdat, responsabilité, Nos. 54, 58, 59.

La loi faisant solidaire l'obligation résultant d'un délit (C. C. 1106,) les défendeurs sont condamnés solidairement ; mais comme entre eux la responsabilité n'est pas égale, le jugement la partage et détermine le recours qu'ils pourront exercer les uns contre les autres.

Je ne dis rien de la prescription invoquée, ni de la mise en question de la jurisdiction de ce tribunal, deux moyens tirés de la sec. 89 du "Mutiny Act" de 1875, qui, comme je l'ai dit, n'a pas d'application.

La Cour, etc. Considérant que, lorsque le Demandeur a commis les prétendues offenses pour lesquelles il a subi, sur l'ordre de l'un des Défendeurs, son procès devant une Cour Martiale composée des trois autres Défendeurs, son engagement dans la Batterie "B," était expiré depuis plusieurs jours, et qu'il n'appartenait plus alors à aucun corps de la milice active canadienne, et qu'il n'était pas par conséquent justiciable de leur tribunal militaire, et que la sentence et la condamnation prononcées contre lui par la Cour Martiale susdite, et leur confirmation par le défendeur Strange étaient illégales, nulles et sans effet.

Considérant que le demandeur, a, en vertu de la dite sentence, été emprisonné aux travaux forcés pendant quarante-deux jours, et que pendant tout ce temps, il a été non-seulement privé de sa liberté, et a subi une peine infamante, mais qu'il a été empêché de pourvoir aux besoins de sa famille.

Considérant que les défendeurs paraissent être sans autres moyens que leur paie dans la milice, et que, à l'exception du défendeur Devine qui n'est pas exempt de tout blâme sous ce rapport, ils semblent avoir agi sans prévention et sans malice.

Considérant que dans le cas de délit contre la personne, l'instance prise par l'offensé peut, après sa mort, être continuée

par ses héritiers ; les dits défendeurs sont tous quatre condamnés à payer solidairement à la demanderesse en reprise d'instance, en sa qualité de tutrice à ses enfants, la somme de deux cent quarante piastres, avec intérêt de ce jour et les dépens, réservant à faire droit ci-après sur la demande pour contrainte par corps, s'il y a lieu.

Et considérant que, quoiqu'ils soient solidairement obligés envers la demanderesse en reprise d'instance, la responsabilité des quatre défendeurs n'est pas entre eux égale, et que celle du défendeur Devine, pour les raisons sus-énoncées, et celle du défendeur Strange, comme Officier Instructeur et Commandant de l'école d'Artillerie, dont les autres défendeurs n'étaient qu'élèves, sont beaucoup plus grandes, les défendeurs Strange et Devine contribueront au paiement de la dite somme de deux cent quarante piastres, chacun quatre-vingt piastres, et les deux autres défendeurs chacun quarante piastres.

Bradley, pour le Demandeur.

Holt, Irvine & Pemberton ; Alleyn & Chauveau, pour les Défendeurs.

NOTE.—The following precedents and authorities were referred to by Plaintiff, viz: As to 6 months statutory limitations of such actions, see *Dawkins* v. *Rokeby*, 4 Fos & Fin, 825 per WILLES, J.

As to right of commanding officer to punish, see *Sutton* v. *Johnstone*, 1 T. R., 493.

Clode, p. 95. "All residents in Barracks not liable, &c." Liability must exist when act committed and when arrested, &c., and see note 5, same page.

As to prisoner claiming to be a civilian, see Clode, pp. 94, 131, 133, 140.

As to damages, see : *Warden Bailey*. 4 Taunt, 67 ; *Mostyn* v. *Fabrigas*, Cowper 161, also Simmons on C. M. § 752 and notes, and parag. 469.

As to jurisdiction, Cooley's Const. Lim. 3rd Ed. pp. 396, 408.

COUR SUPÉRIEURE, QUÉBEC.

19 MAI 1879.

No 876.

Coram CARON, J.

MORGAN v. LEBOUTILLIER.

MINORITÉ—CAPIAS—COMMERÇANT.

JUGÉ:—Que la requête en vertu de l'article 819, C. P. C., est une procédure indépendante, et que le Requérant peut invoquer les mêmes moyens que ceux invoqués par lui en son exception à la forme;

2°. Qu'un professeur de musique qui achète de la musique pour la revendre à ses élèves, et qui, de fait, leur en vend, n'est pas un commerçant;

3°. Que tout acte d'un mineur est frappé de nullité s'il y a lésion, et que la lésion la plus grande est celle qui entraîne la perte de la liberté;

4°. Qu'un mineur n'a pas le libre exercice de ses droits pour ester en justice et qu'il ne peut-être poursuivi en son nom, même pour des choses nécessaires;

5°. Qu'un mineur arrêté en vertu d'un capias, est fondé à demander, en vertu de l'article 819, C. P. C., son élargissement, en alléguant sa minorité.

Le 11 mars dernier, le défendeur a été arrêté sur *capias ad respondendum* pour une dette de $93.00 qu'il aurait contractée en 1876, pour achat d'habillements. A cela, il a plaidé, par exception à la forme, qu'il était mineur, et par conséquent ne pouvait être poursuivi. La demanderesse, par réponse spéciale, allègua qu'il était commerçant à l'époque en question, et l'avait été depuis. Subséquemment à la production de cette exception à la forme, le défendeur présenta une requête à l'Honorable Juge CARON, en chambre, demandant qu'il fût mis en liberté, pour la raison qu'il était mineur et par conséquent exempt de la contrainte par corps.

La demanderesse contesta cette requête en soutenant :

1°. Que le défendeur avait allégué en sa requête le même moyen, à savoir la minorité, qu'il avait invoqué en son exception à la forme, et qu'il n'avait pas droit de le faire ;

2° Que le défendeur était commerçant à l'époque de la vente de ces effets, que ceux-ci lui avaient été vendus pour le mettre

en état de continuer son commerce, et par conséquent que le défendeur pouvait être poursuivi et arrêté sur *capias*.

Le premier moyen de la demanderesse, en réponse à la requête du défendeur, ayant été attaqué par une réponse en droit du défendeur, a été mis de côté par le juge comme mal fondé, sur le principe que la requête, en vertu de l'article 819 du Code de Procédure, est une procédure entièrement indépendante de toute autre procédure dans la cause, notamment de l'exception à la forme.

La preuve faite de part et d'autre a établi :

1°. Que le défendeur était mineur ;

2°. Qu'il avait, pendant à peu près neuf mois, en l'année 1875-76, enseigné la musique à Québec, à un petit nombre d'élèves, que pendant ce temps il achetait des morceaux de musique pour les leur revendre, et que, de fait, il leur en vendait même à profit, et qu'avant de partir de Québec cette même année, il avait donné un petit concert, lui-même, à la Salle de Musique.

A l'argument, le défendeur, par son avocat, M. Flynn, a soutenu :

1° Que le mineur ne peut pas *ester* en justice, en les causes civiles, soit en demandant, soit en défendant, sauf dans quelques cas exceptionnels, savoir : 1° quand il poursuit pour ses gages jusqu'à $50, en vertu de l'article 304 du Code Civil ; 2° quand il est commerçant, artisan ou banquier, et dans ce cas seulement pour les engagements pris à raison ou pour les fins de son commerce, de son art ou métier.

2° Que ne pouvant pas être poursuivi comme tel, le mineur ne peut être arrêté et emprisonné sur *capias*, parce que le *capias* n'est que l'accessoire de la poursuite ;

3° Que bien que la loi ne déclare pas les actes du mineur nuls, mais seulement annulables pour lésion, elle lui refuse cependant le droit d'*ester* en justice, et qu'en envisageant cette cause au point de vue de la lésion, il est vrai de dire qu'il n'y a pas de plus grande lésion que celle qui consiste en la privation de la liberté, notamment par la *contrainte* par corps.

Morgan v. Lelloutillier

De nombreuses autorités furent citées par le défendeur, sur ces points, et pour démontrer que le défendeur n'était pas un commerçant, entr'autres les suivantes :

Guizot, Rép Jurisp. v° Mineurs, p 528, Articles 304 et 1005, C. C., Art. 14, Code de Procédure ; Dalloz, Rép. Lég. v° Contrainte par corps, n° 228. 4 L. C. R. p. 224 ; Beslay, des Commerçants, p. p. 60, 61 et 62. Alauzet, 1 vol. p. p. 24, 60 et 61. Molinier, Droit Commercial, p. 49, n° 47, p. 131, n° 153, etc.

La demanderesse, par son avocat, M. Blanchet, a cité, entr'autres autorités, les suivantes, à l'appui de sa prétention, que, sous les circonstances, le défendeur pouvait être validement poursuivi et arrêté sur *capias* :

Merlin, v° Mineurs par 8 ; 4 L. C. J. p. 146 ; Pardessus, Droit Commercial, p. 79, n° 45 ; Clarke, etc.

Suit le jugement en question :

" Après avoir entendu les parties sur le mérite de la requête du défendeur et aussi sur la requête de la demanderesse pour commission rogatoire, examiné tous les documents du dossier et mûrement délibéré ;

" Considérant que le défendeur par sa requête présentée à un juge en vacance, demande son élargissement, alléguant qu'il est exempt de l'incarcération parce qu'il est encore mineur ;

" Considérant que la demanderesse n'a pas prouvé les allégations contenues dans ses réponses à cette requête ;

" Considérant que le défendeur (requérant) n'a pas fait acte de commerce, soit en vendant à ses élèves des morceaux de musique qu'il avait achetés, ou en donnant un concert public tel qu'établi par la preuve, et que rien ne fait voir au dossier qu'il ait été ou soit commerçant ;

" Considérant que tout acte d'un mineur est frappé de nullité s'il y a lésion, et vû que la lésion la plus grave est celle qui entraîne la perte de la liberté ;

" Considérant que le défendeur, étant mineur, n'a pas le libre exercice de ses droits pour ester en justice et qu'il ne peut

pas être poursuivi en son propre nom, même pour des choses nécessaires ; Morgan v. LeBoutillier

" Considérant que la requête du défendeur ainsi que sa réponse en droit aux réponses de la demanderesse sont bien fondées ;

" Les conclusions de la dite requête du défendeur, sont accordées, et il est ordonné que le dit requérant soit déchargé de prison et mis en liberté, le tout avec dépens."

Blanchet, & Pentland, Procureurs du Démandeur.

Rémillard & Flynn, Procureurs du Défendeur.

COUR DU BANC DE LA REINE—EN APPEL.

8 MARS 1879.

Coram DORION, J C., MONK, J., RAMSAY, J., TESSIER, J., CROSS, J.

NORMAND ET LA CIE. DE NAV. DU ST. LAURENT.

Jugé:—1° Que des Lettres Patentes pour lots de grève et à eau profonde dans la rivière St. Maurice, rivière navigable, ont été légalement émises par le Gouvernement de la Province de Québec, et qu'elles ne sont pas *ultra vires* de ce Gouvernement.

Le Juge TESSIER dit :

Les MM. Normand, appelants, ayant obtenu des Lettres Patentes du Gouvernement de la Province de Québec pour lot de grève et terre en eau profonde à l'embouchure de la rivière St. Maurice, ont poursuivi la Compagnie de Navigation du St. Laurent pour $250, pour l'usage et occupation de la grève, de l'eau profonde et de la terre ferme, et dommages à cause de 7 vaisseaux mis par la dite Compagnie en hivernement dans la dite eau profonde du St. Maurice de novembre 1874 à mai 1875.

La Companie a nié tout cela et excipé de plus que ces Lettres Patentes étaient nulles, *ultra vires* du Gouvernement de

Normand v. Compagnie de navigat. du St. Laurent.

la Province de Québec, et en a demandé la nullité. Après preuve, le jugement a déclaré ces Lettres Patentes nulles, comme étant *ultra vires* et au delà des pouvoirs constitutionnels de la Province de Québec. (1)

Ce jugement en prononçant la nullité de ces Lettres-Patentes a commis une erreur. Ces Lettres-Patentes sont de la grève et de la terre à eau profonde appartenant à la Province de Quebec, sous la restriction tacite qu'elles ne nuisent ou ne contreviennent nullement aux besoins du commerce et de la navigation. Si ces Lettres-Patentes y contrevenaient, le gouvernement fédéral les ferait mettre de côté à cause de cela. On pourrait dire qu'il eut été mieux d'ajouter dans ces Lettres-Patentes, une clause à cet effet, " pourvû qu'elle ne contreviennent pas à la navigation et au commerce ;" mais elle ne peuvent conférer plus de droits que ceux que les parties ont voulu raisonnablement stipuler.

En effet le but de semblables concessions, c'est de faire faire des quais, des améliorations sur les grèves et le long des fleuves, pour protéger la navigation et encourager le commerce.

Ceci a été l'interprétation donnée par tout dans la Puissance du Canada à cette division de pouvoirs résultant du pacte fédéral.

Mais il ne suit pas de là que les MM. Normand ont un droit par leurs Lettres-Patentes de faire payer quoi que ce soit à un vaisseau qui se sert des eaux navigables de la Rivière St. Maurice. La Compagnie du St. Laurent, Intimée, a le droit de mettre à l'ancre, de laisser en hivernement dans les eaux du St. Maurice aucun vaisseau, même dans les limites à eau profonde des Lettres-Patentes, sans rien payer aux MM. Normand. Ce n'est qu'au cas que les MM. Normand construiraient des quais ou autres ouvrages artificiels pour y amarrer ou protéger à leur abri les vaisseaux qui s'y attacheraient ou s'y accolleraient, que les MM. Normand pourraient en ce cas exiger certaine rémunération, peut être encore moyennant certaines formalités légales exigées par nos lois.

Il resterait donc le droit d'amarrage aux poteaux sur la terre ferme du rivage appartenant aux MM. Normand ; mais il n'y a

---

4 Q. L. R., p. 1.

aucune preuve suffisante sur ce point. Le placement des poteaux qui sont là a été payé par la Compagnie du St. Laurent.

Quant au droit de passage sur le terrain de MM. Normand, et des dommages à ce sujet, il n'y a aucune preuve de ces dommages. Les MM. Normand laissent notoirement tout le monde passer là, ils n'ont fait aucune prohibition à ce sujet, et s'ils en faisaient, il deviendrait du devoir des autorités compétentes de faire ouvrir un chemin pour communiquer entre ce hâvre de refuge et la voie publique la plus rapprochée.

Les MM. Normand n'ont donc pas prouvé leur demande sur son propre mérite, et elle devrait être renvoyée; mais les intimés (la Compagnie) ont élevé une contestation mal fondée sur la validité des Lettres Patentes des appelants ; la Cour Inférieure a prononcé cette nullité contre les MM. Normand ; leur appel était nécessaire pour cela. Et ils doivent obtenir leurs frais d'appel ; mais commé l'intimée a soulevé en Cour Inférieure une contestation mal fondée des Lettres Patentes, j'aurais mis les parties à chacun leurs frais en Cour Inférieure ; mais la majorité de cette cour est d'avis de condamner les appelants aux frais de la cour inférieure.

J. E. Bureau, pour les Appelants.

McDougall, C. R., pour l'Intimée.

COUR DE CIRCUIT, QUÉBEC.

25 MAI 1877.

Coram MEREDITH, C. J.

LÉPINE v. GAUTHIER.

JUGÉ :—Que le salaire des employés du gouvernement n'est pas saisissable à moins d'un statut spécial à cet effet ;

Qu'un employé du gouvernement à tant par jour n'est pas un employé mensuel dont le salaire est déclaré saisissable par la 38 Victoria, chap. 12.

Suzor et *Gauthier*, procureurs du Demandeur.

G. Amyot, procureur du Défendeur.

COURT OF REVIEW, QUEBEC.

30TH APRIL, 1879.

Coram MEREDITH, C. J., CARON, J., TASCHEREAU, J

NOEL v. GAGNON.

TROUBLE—WHAT CONSTITUTES FEAR OF.

HELD:—1. Under a plea of fear of eviction, as allowed by article 1535, Civil Code, the question to be decided is, not as to the validity of the mortgage registered, but as to whether it gives the defendant just cause to fear that he may be disturbed.

2. A plea—urging such a ground of defence and praying that the plaintiff's action be declared premature, and be dismissed, unless, within a time to be fixed by the Court, the plaintiff either cause the mortgage to be discharged, or give the defendant security, to keep him harmless from such mortgage, *held* good, TASCHEREAU, J., dissenting.

But note, the Court may modify the conclusion so taken, 21 L. C. J., p. 255.

MEREDITH, C. J.

This case presents two questions.

The first, as to whether the defendant, as the holder of the real estate mentioned in the pleadings, had just cause to fear that he might be disturbed in his possession, as mentioned in art. 1535, C. C.

The register it is admitted, showed the existence of a mortgage on the property in question, under a deed of sale from Germain Dumas, to the plaintiff, bearing date the 30th September 1869, the amount appearing to be due being $350. But it is contended that deed did not, really, create a *bailleur du fonds* claim; as, what was sold, was *not the property itself*, but the improvements of the vendor.

The question which we have to decide, however, is, not as to whether the deed of the 30th September 1869, did or did not, create a valid *bailleur du fonds* claim; but, as to whether the registration of that deed, gave the defendant just cause to fear disburbance. I think it did, and this view is justified by the judgment of the Court of Appeals, and more particularly by the

observations of the Chief Justice of that Court, in *Parker* v. *Felton*. (1) In that case the learned Chief Justice observed. "The "buyer was not obliged to establish a clear right of action "against the property. It is sufficient if there appeared a rea- "sonable cause of *trouble*." And numerous authorities were cited as establishing that, in France, "the existence of *inscriptions hypo- "thécaires*, was a sufficient cause of *trouble*, to entitle the pur- "chaser to retain the price of sale."

As bearing upon this part of the case, I may refer to the judgment of this court, last term, in *Chaloult* v. *Bégin*, in which confirming the judgment of the Superior Court, at Kamouraska, we held that a hypothec may exist upon improvements, for instance upon a house, although the owner of the house, was not the owner of the land upon which the house stood.

It is, however, contended that the debt of $330 had been discharged, before the institution of the present action. The deeds, produced with the plaintiff's special answer, show this contention to be true, and the defendant, then, seeing that there was really no just cause for fear of eviction, at once deposited the amount due to the plaintiff. But as the deeds produced by the plaintiff, with his special answer, were not registered, they could not remove the cause of fear of eviction, which justified the defendant in pleading as he did. I am therefore of opinion that the first question must be answered in favor of the defendant.

The next question is, as to whether the defendant had a right to plead fear of eviction, by a temporary exception.

The judgments as to that point are conflicting; and I know it has been held in this district, that the ground of defence just mentioned, ought to be taken advantage of by an *exception dilatoire*. (2) But the mode in which the defendant has pleaded appears to be in accordance with the practice at Montreal, (Taschereau on art. 120, p. 41,) and, is, I think justified by the judgments of the Court of Appeals in *Dorion* v. *Hyde*, (3) and in *Parker* v, *Felton*. (4)

---

(1) *Parker v. Felton*, 21 L. C. J, p. 255.

(2) *Flomand* v. *Pratte*, Court of Rev., Quebec, about 1866.

(3) *Dorion* v. *Hyde*, 12, L. C. J., p. 80.

(4) See also judgment in *Mathieu* v. *Vigneau*, 6 Rev Leg., p. 514, and *Desrosiers* v. *Bourgeois*, 7. Rev. Leg. page 718.

Noël v. Gagnon.

Moreover I cannot see any thing unreasonable or illegal in the defendant's plea, which in effect, prays, that the action of the plaintiff may be declared premature, and be dismissed, unless within a time to be fixed by the Court, the plaintiff, either cause the mortgage, from which danger is reasonably apprehended, to be discharged, or give the defendant security to hold him harmless from that mortgage.

This view is I think borne out by the observation of Ch. J. DORION, in *Parker* v. *Felton*, above referred, to, and which was decided in September 1877. In that case, the defendant "assum- " ing that he could not be compelled to pay until the plaintiff " had caused the trouble to cease and given security, asked that " the respondent's action *be dismissed.*"

And, in relation to the pretension so advanced, the Chief Justice said : " Here the appellant was not entitled to the dismis- " sal of the action pure and simple ; but we think that he was " entitled to an order that the action be dismissed, unless the " respondent should give him security within a certain delay ; " and this Court considers that the Superior Court, in accordance " with the uniform practice before the code, should have ordered " the respondent to give security within a reasonable delay ; " and that in default of such security being given within such " delay the action should be dismissed."

If there be any departure in the defendant's plea from the principles thus laid down by the Court of Appeals, I am unable to discover it. Our attention has been drawn to the case of *Wainwright* v. *Corporation of Sorel*, as referred to by Taschereau note, on art. 120, C. P., p. 41. In that note it is said in effect that in the last mentioned case Judge ROUTHIER decided : " Que " c'est par exception dilatoire que le défendeur doit dans ce cas " plaider. Dans le même cas, LORANGER, J., a jugé dans le sens " contraire. Le jugement du Juge ROUTHIER a été confirmé en " appel."

On reference to Judge ROUTHIER'S judgment, I find that he, considering himself bound by the previous judgment upon the demurrer to the exception, ordered all proceedings to be suspended until the plaintiff should have put an end to the trouble complained of and given sufficient security ; and that in default of that being done within twelve months that the defen-

dant should have a right to take supplementary conclusions. This judgment, which was confirmed in appeal, is not exactly in accordance with the subsequent judgment of the same Court in *Parker* v. *Felton*; but I do not see that there is any difference in principle between the two, and, be that difference what it may, it has no bearing upon this present case.

Noël v. Gagnon.

In consequence of the judgments already rendered on this subject, in this district, I would not reject a dilatory exception alleging peril of eviction. But I am not prepared to say that a dilatory exception is the only mode, or even the best mode, of taking advantage of such a ground of defence.

The object of a dilatory plea, according to Chief Justice SEWELL'S well known judgment in *Forbes* v. *Atkinson*,(1) is to show that the defendant at the time it is pleaded is entitled "to an "exemption from the common obligation to answer." Now the plea of peril of eviction claims "no exemption from the obligation to answer," but is really an answer to the demand, and cannot be disposed of without going into the merits; and what is demanded, is a suspension of the plaintiff's right, and not a suspension of the proceedings, which is the object of a dilatory exception.

It is true that article 120 says that the right to demand security may be taken advantage of by a dilatory exception, but I think the security so spoken of, is such as a defendant is entitled to on the face of the plaintiff's proceeding, or at any rate irrespective of the merits of his demand, such as security for costs, and not such security as can be granted only after an examination of the merits of the plaintiff's claim, which cannot be claimed by a dilatory exception.

Being thus of opinion, as I am, that the defendant's plea in this case, which seems to be in accordance with the practice at Montreal, is in accordance with the decisions of the Court of Appeals to which I have referred, and with the principles upon which our rules of pleading are founded, I think that the judgment of the Court which maintains that plea ought to be confirmed.

Judgment accordingly.

---

(1) Stuart's Rep, p. 111.

COUR DE RÉVISION, QUÉBEC.

30 JUIN 1879.

No. 256.

Coram STUART, J., CASAULT, J., CARON, J.

BELL v. RICKABY.

PROCÉDURE—DÉSISTEMENT—FRAIS.

JUGÉ :—Que la partie, qui fait signifier au saisi un avis de désistement une demie heure avant que ce dernier ait fait signifier à l'huissier saisissant une opposition qui avait été assermentée et sur laquelle un sursis avait été accordé auparavant et qui a été rapportée avec le bref et le désistement, ne peut faire opérer une nouvelle saisie qu'après avoir payé au saisi les frais par lui encourus jusqu'alors sur sa dite opposition ;—Que l'obligation de payer les frais de la partie adverse est une condition préalable au renouvellement de la même procédure, et qui, si elle n'est pas accomplie, peut justifier le renvoi de cette dernière.

CASAULT, J.

Le demandeur a poursuivi le défendeur, et son action a été renvoyée avec dépens. Le défendeur, sur affidavit que le demandeur celait ses biens, a fait, avant l'expiration des 15 jours, émaner exécution pour le recouvrement des frais, $86.20.

Le demandeur a fait opposition contestant la vérité des faits allégués dans l'affidavit, et demandant l'annulation de la saisie. Cette opposition a été faite et assermentée à Montréal, où réside le demandeur, le 14 décembre 1878, transmise aux Trois-Rivières pour obtenir l'ordre de surseoir, et présentée là au protonotaire qui l'a entrée dans les registres, et qui y a, le 16 décembre 1878, mis un sursis ; puis elle a été renvoyée à Montréal pour être signifiée à l'huissier saisissant et le lui a été à 11½ heures a. m., le 17 décembre 1878. Le même jour à 11 heures a. m., le défendeur faisait signifier au demandeur et opposant un désistement de la saisie, lequel a été produit au greffe le 20 décembre. Le 24 décembre, les 15 jours étant expirés, le défendeur a pris une nouvelle exécution pour les frais susdits.

Le demandeur a opposé cette nouvelle saisie alléguant que la première subsistait encore, et que le défendeur ne pouvait pas prendre la seconde exécution sans préalablement payer au demandeur ses frais sur la contestation de la première.

Le désistement mettait fin à la première saisie, (C. P. 451, 452,) mais la partie qui s'était désistée ne pouvait recommencer avant d'avoir préalablement payé les frais encourus par la partie adverse sur la procédure abandonnée. (C. P. 453.)

Lorsque le défendeur s'est désisté de sa première saisie, le demandeur avait fait une opposition, l'avait fait entrer dans les registres de la Cour, avait obtenu l'ordre de sursis et avait droit à tous les frais de ces procédures. Ce n'est pas parce que le défendeur, ayant eu connaissance de l'opposition par son entrée dans les registre du tribunal, a pu faire signifier au Demandeur, à Montréal, un avis de désistement une demie heure avant que l'huissier saisissant eut reçu la signification de l'opposition, qu'il peut s'affranchir des frais jusqu'alors encourus par l'opposant sur l'opposition. L'opposition est une défense à la saisie ; en se désistant de la saisie, le saisissant doit au saisi les frais de sa contestation ou défense, (C. P. 453 déjà cité.)

La raison de cette règle du droit est que le désistement est une admission tacite que les moyens invoqués sont fatals à la procédure et doivent la faire tomber. Ce moyen est le seul de la seconde opposition qui me paraisse bien fondé, mais il suffit pour justifier le jugement qui a maintenu la seconde opposition et annulé la deuxième saisie. Le demandeur fait erreur quand il dit que le second bref couvre partie des frais du premier.

La partie qui s'est désistée ne peut pas recommencer avant d'avoir payé les frais de la partie adverse. Ce n'est pas seulement une suspension de la seconde procédure que peut demander cette dernière, c'est sa nullité et son renvoi. La loi dit expressément que le paiement des frais de la partie adverse est une condition préalable que le désistant doit accomplir avant de recommencer ; il n'a donc le droit de le faire qu'après avoir payé. Ce n'est pas par conséquent un moyen dilatoire, mais péremptoire. Ceci a été décidé par le juge en chef, avec le concours d'opinion de ses collègues à Québec, en décembre 1872 ou janvier 1873, dans la cause *Ex parte* Stein—à la Cour de Circuit.

Le jugement annulant la deuxième saisie est confirmé avec dépens.

Jugement confirmé unanimement.

McDougall, C. R., pour le Demandeur.

Honan, pour le Défendeur.

COUR DE RÉVISION, QUÉBEC.

30 JUIN 1879.

No. 180.

Coram MEREDITH, J. C., CASAULT, J., CARON, J.

CONVEY v. RENOUF.

INSOLVABLE—ACHAT—PRÉSOMPTION DE FRAUDE.

JUGÉ :—Que l'achat à crédit par un insolvable, qui ne divulgue pas au vendeur l'état de ses affaires, n'est pas suffisant seul pour faire présumer l'intention de frauder, et que les espérances légitimes que pouvait avoir l'acheteur de refaire ses finances, et sa conduite en payant une moitié des avances comptant, et une moitié de la balance trois mois après, font obstacle à cette présomption.

CASAULT, J.

Action pour $123.78, montant d'un billet promissoire, et des frais de protêt sur icelui, donné à 4 mois, le 7 septembre 1878, pour balance d'achat de marchandises au montant de $416.96. Le reste du compte consiste en intérêts et en commissions.

L'action allègue que le défendeur étant insolvable est allé acheter ces marchandises à crédit chez le demandeur et lui a caché l'état de ses affaires avec intention de le frauder.

La preuve établit que le défendeur est un pêcheur qui obtient le printemps des avances pour aller faire la pêche, que, pendant 3 ou 4 ans avant l'achat chez le demandeur, la pêche avait été mauvaise, qu'il avait été, les années précédentes, incapable de rencontrer ses achats, et que, l'automne avant ceux faits du demandeur, il avait reconnu son insolvabilité et avait voulu faire une composition avec ses créanciers. Il ne parait pas qu'il ait mentionné au demandeur, lorsqu'il lui a demandé des avances, l'état de ses affaires, non plus que le refus de l'un de ses créanciers de lui en faire de nouvelles ; mais il lui a offert de lui donner $200 comptant s'il voulait lui avancer des marchandises pour $400, et de fait il a payé au demandeur $200 un mois avant de ne rien recevoir, et il a payé un autre à compte de $5.00, la veille de la livraison des marchandises, et $100, trois mois plus tard.

La loi "acte de la faillite 1875," sec. 186, sur laquelle le demandeur appuie sa demande d'emprisonnement contre le défendeur, exige que l'acheteur ait caché l'état de ses affaires avec l'intention de frauder le vendeur. Il est bien vrai, comme le soutient le demandeur, que la preuve directe de cette intention est presqu'impossible, et qu'elle doit s'inférer des circonstances; mais il ne s'ensuit pas que l'intention de frauder le vendeur résulte nécessairement de l'achat à crédit par un insolvable sans mention de son insolvabilité. Si la loi eut voulu attacher la présomption de fraude à l'achat à crédit par un insolvable, qui ne divulgue pas l'état de ses affaires, elle n'aurait pas ajouté avec l'*intention de frauder cette personne.* Ces dernières expressions font voir que le législateur a reconnu qu'il peut y avoir des achats à crédit faits de bonne foi par une personne qui sait qu'elle est insolvable et qui ne le dit pas au vendeur. Autrement il ne serait jamais permis à un homme qui a subi des pertes réduisant son actif au-dessous de son passif, d'essayer à refaire ses finances par une opération commerciale qui offre de très heureux résultats. On conçoit qu'un pêcheur, qui n'a pas d'autre industrie, ait, après trois ou quatre années de mauvaise pêche, l'espoir d'une meilleure fortune, et la tente sans dessein de frauder celui auquel il demande des avances; et il n'est pas probable que le défendeur, s'il eut eu l'intention de frauder le demandeur lorsqu'il a acheté ses marchandises, lui aurait, trois mois après, fait une remise égalant à peu près une moitée de ce qu'il lui devait. La preuve établit de plus que le demandeur est dans l'habitude de faire des avances aux pêcheurs, et il doit savoir, comme tous ceux qui font de ces avances, que le paiement dépend du hasard d'une pêche heureuse ou malheureuse. Le juge en première instance n'a pas trouvé dans la conduite du défendeur la présomption de fraude sans laquelle il ne pouvait pas être condamné à l'emprisonnement; je crois qu'il a eu raison et que le jugement doit être confirmé.

Jugement confirmé unanimement.

Andrews, Caron, Andrews & Fitzpatrick, pour le Demandeur.

Gauthier & Chouinard, pour le Défendeur.

SUPERIOR COURT, QUEBEC.

12TH MAY 1879.

Coram MEREDITH, C. J.

GUAY v. FRADET.

EXPERTISE—AWARD.

HELD :—That an award may be good in part and bad in part, but only in cases where the subject appears clearly capable of being separated ; where, for instance, the arbitrator exceeds his authority on one subject, or proceeds to another, as to which he has no power to award.

In this case an expertise was ordered as to item No. 1, of the plaintiff 's bill of particulars, being a charge for £600.

This item was followed by 4 charges amounting in the aggregate to £10.17.7.

The experts reported that the plaintiff was entitled, on account of the first item, to $660, and on account of the others to $3.45.

The report was objected to, among other grounds, because the experts had exceeded their powers in reporting upon four charges not submitted to them.

The CHIEF JUSTICE refused to maintain the objection, on the ground, that the objectionable part of the report was separate and distinct from, and could not have influenced the remainder. He referred to the following authorities, observing that the objection had evidently less weight, against a report of experts, than it would have against an award of arbitrators.

Caldwell on arbitrations, page 276, where it is said : "An award may be good in part, and bad in part, but those "are cases where the subject appears clearly capable of being "separated : where for instance, the arbitrator exceeds his "authority in one subject, or proceeds to another as to which he "has no power to award." Also Pardessus, Droit Com., Ed. of 1822, 5 Vol. No. 1408, sec. 7. *Freeman* v. *Corporation of Quebec*, decided Feb. 1855, by Ch. J. BOWEN and Judges MEREDITH and MORIN.

Bossé, Q. C., for Plaintiff.

Bedard & Rouleau, for Defendant.

COUR DE RÉVISION, QUEBEC.

30 JUIN 1879.

No. 1019.

Coram MEREDITH, J. C., CASAULT, J., TASCHEREAU, J.

STUART *et al*, v. GAGNÉ & PAQUIN.

LODS ET VENTES—RENTE CONSTITUÉE.

JUGÉ:—Que la rente constituée créée pour l'abolition consensuelle des lods et ventes, en vertu de la section 23 de l'acte 8 V. 42, a été, par l'acte seigneurial de 1854 et ses amendements, mise à la charge du trésor public et qu'elle n'est plus due par la terre qu'elle affectait.

CASAULT, J.

L'acte 8 Vic., 42, permettait la commutation consensuelle de la tenure des terres en roture, en celle en franc aleu roturier, et par la sec. 23, l'extinction des lods et ventes sans commutation de tenure.

Le 8 octobre 1851, feu Sir James Stuart, seigneur de Deschambault, concéda à Joseph Picard la terre vendue en cette cause à raison de 5*l* de cens et des autres charges seigneuriales ordinaires, et moyennant la somme de £30, qui par le même acte fut laissée à constitution de rente entre les mains de l'acquéreur, il fut convenu entre les parties que les mutations futures de la dite terre ne produiraient pas de lods et ventes, et que ce droit serait quant à elles éteint. Cet acte était l'application de la sec. 23 de l'acte sus-cité, savoir l'extinction du droit aux lods et ventes et rien de plus. Les autres droits seigneuriaux étaient maintenus. La tenure de la terre n'a pas changé comme le prétendent les demandeurs dans leur factum: elle est restée celle en roture. C'est sur cette fausse interprétation de l'acte de concession consentie par leur auteur Sir James Stuart que les demandeurs paraissent appuyer leurs prétentions.

Ils ont obtenu jugement dans cette cause pour $63.50, arrérages des cens et rentes et de la rente constituée à compter du 11 novembre 1854 jusqu'au 8 avril 1862, date du dépôt du cadastre, et pour $41, étant 5 ans d'arrérages à la date de leur action

Stuart et al. v. Gagné & Paquin.

des cens et rentes et de la rente constituée, et ils ont produit une opposition afin de conserver pour $130, le capital de la dite rente constituée.

Le rapport de distribution No. 2 leur reconnait le droit à ces diverses sommes et les colloque à compte d'icelles pour $184.57, résidu du produit de la vente.

Samuel Paquin, un des créanciers du défendeur, conteste cette collocation et soutient que les demandeurs n'auraient pas dû être colloqués pour le capital de la rente constituée ni pour les arrérages d'icelle, parce qu'elle n'était que le rachat des lods et ventes ; que d'après l'acte seigneurial la rente stipulée devait être portée au cadastre comme celle représentant les lods et ventes, que, par des actes subséquents, la Couronne s'est chargée du paiement des rentes constituées représentant les droits casuels, et que depuis, la terre en question a été déchargée de cette vente.

Le jugement a, le 11 février 1879, accueilli partie des prétentions de Paquin, et déclaré que les demandeurs n'avaient pas droit au capital de la rente constituée ni aux arrérages d'icelle depuis le dépôt du cadastre, le 8 août 1862, mais leur en a accordé les arrérages jusqu'alors.

Les Demandeurs ont inscrit en révision prétendant que l'acte entre Sir James Stuart et Joseph Picard était une commutation de la tenure de la terre vendue, et que, la tenure en ayant été changée avant l'acte seigneurial, ce dernier ne l'avait pas affecté.

Paquin soutient le jugement, tout en disant que pour les arrérages de la rente depuis l'amendement de 1855 à l'acte seigneurial, il n'aurait pas dû les accorder.

L'acte seigneurial de 1854 (18 V. 3), sec. 1, rappelle l'acte 8, V. 42, sus-cité, mais maintient les commutations consensuelles et toutes les conventions faites sous son empire. Il y a cette différence néanmoins entre les commutations et les contrats relatifs à l'abolition des lods et ventes, que les premières restent intactes, (sec. 5, No, 8 et sec. 33), que les terres qu'elles ont affranchies de tous droits seigneuriaux sont déclarées l'avoir été de la date de l'acte de commutation, et qu'elles ne sont mentionnées au cadastre que pour y indiquer le capital des rentes stipulées pour la

commutation afin d'en effectuer le rachat que permet l'acte, tandis que les rentes créées pour abolition des lods et ventes ne sont maintenues que pour déterminer au cadastre le montant de la rente payable pour l'abolition de ce droit par les terres qui en sont chargées, (sec. 6, No. 2), le montant de celle payable par les autres terres devant être déterminé par la moyenne du produit des lods et ventes dans la seigneurie pendant les dix dernières années. Le cadastre une fois clos, le seigneur ne pouvait plus réclamer, pour les lods et ventes comme pour les cens et rentes, que la rente constituée portée au cadastre, sans plus d'égard pour les uns que pour les autres aux titres antérieurs qui en déterminaient le montant.

Les sections 17, 18 et 19 créent un fonds pour les dépenses nécessaires pour l'abolition des droits seigneuriaux et ordonnent l'emploi du surplus au rachat des rentes constituées substituées aux droits seigneuriaux, en commençant par celles représentant les lods et ventes (sec. 19, No. 3, 1°.)

Les amendements de 1855 (18 V. 103), à la sec. 3, abolissent les lods et ventes pour l'avenir, et font l'intérêt ou la rente représentant les lods et ventes payable, à même le fonds créé par l'acte de 1854, semi-annuellement au seigneur à compter du 1er janvier 1856 sur le montant approximatif lui revenant pour lods et ventes jusqu'à ce que ce montant eût été définitivement établi, sauf à le débiter du surplus ou à lui payer le déficit, si cette opération définitive établissait que la rente qui lui avait été payée dans l'intervalle excédait ou n'égalait pas celle à laquelle il avait droit. Puis, trois ans même avant que le cadastre de la seigneurie de Deschambault fut terminé, la législature en 1859, (4 mai), mit tous les lods et ventes à la charge du trésor public et en déchargea les censitaires, (22 V. 48, s. 7.)

Comme je l'ai déjà dit, les actes par lesquels les seigneurs et les censitaires étaient convenus d'une rente pour l'abolition du droit de lods et ventes, comme celui sus-cité entre Sir James Stuart et Picard en date du 8 octobre 1851, n'ont servi qu'à mettre au cadastre la rente y mentionnée comme celle dont devait être chargée la terre que des conventions spéciales avait affranchie de ce droit. Le cadastre devenait le nouveau titre à cette rente qui, comme celle que devait déterminer la moyenne des dix années antérieures pour les autres terres, devait être,

Stuart et al. v. Gagné & Paquin.

à la décharge du censitaire, d'abord rachetée en tout ou en partie suivant la capacité du fonds créé pour cet objet, puis a été fait payable au seigneur à même ce fonds depuis le 1er janvier 1856, et a subséquemment été entièrement mis à la charge du Trésor public.

Ainsi tous les arrérages de la rente pour lods et ventes échus depuis le 1er janvier 1856 sont, ainsi que le capital de la rente, dus par le gouvernement et non par le censitaire, et, depuis 1859, ces rentes n'affectent plus les terres qui en étaient auparavant chargées.

Le jugement est donc correct en déclarant que les demandeurs n'ont pas droit au sort principal de la rente stipulée, et il n'aurait pas dû en accorder les arrérages échus depuis le 1er janvier 1856. Mais comme Paquin le contestant ne se plaint pas de cette partie du jugement, ce dernier doit, suivant moi, être confirmé tel qu'il est avec dépens de la révision contre les demandeurs.

Jugement confirmé.

Ross, Stuart & Stuart, pour les Demandeurs.

Belleau & Stafford, pour *Paquin*.

COUR SUPÉRIEURE, QUÉBEC.

No. 835.

Coram BURROUGHS, protonotaire.

FRANCŒUR v. BARON.

FRAIS. L'action était pour $114.25. Jugement fut obtenu pour $77.93. Le défendeur opposa l'exécution par une opposition afin d'annuler, qui fut subséquemment déboutée avec dépens.

DÉCIDÉ :—Sur contestation du mémoire des frais du demandeur sur la contestation de l'opposition, que les frais doivent être taxés comme dans une cause appelable, d'au-dessus de $100.00, et non pas comme dans une cause de $77.93.

Amyot & Casgrain, pour le Demandeur.

Labrecque, pour l'Opposant.

COUR DE RÉVISION, QUÉBEC.

30 JUIN 1879.

No. 2483.

Coram MEREDITH, J. C., STUART, J., CASAULT, J.,

ASSURANCE STADACONA v. JOSEPH GAGNON

ET

VÉNÉRANDE GOSSELIN, Tierce-Opposante.

TIERCE-OPPOSITION—CRÉANCIERS.

JUGÉ.—Que les créanciers et autres ayant-cause d'un défendeur n'ont pas la voie de la tierce-opposition pour attaquer le jugement obtenu contre lui *ex parte* sans fraude ni collusion.

CASAULT, J.

Le 19 octobre 1877, la demanderesse a obtenu jugement contre le défendeur pour $200, étant pour versements dus sur des actions par lui souscrites dans le fonds capital de la compagnie demanderesse; et, le 4 mai suivant, elle fit émaner une exécution et saisir les biens meubles du défendeur. La mère du défendeur, la tierce opposante, attaqua la saisie par une opposition afin d'annuller, alléguant que les biens saisis lui appartenaient et comme commune avec son défunt mari et comme sa légataire universelle. La demanderesse contesta cette opposition, invoquant une donation de ces mêmes biens par l'opposante au défendeur, le 3 juillet 1861. L'opposante répondit spécialement que son fils le défendeur les lui avait rétrocédés le 11 août 1877; mais la demanderesse, par une réplique spéciale, attaqua cette rétrocession comme faite en fraude de ses droits particuliers et des droits des créanciers du défendeur. Avant que cette contestation fût vidée, (elle ne l'est pas encore), la mère du défendeur produisit une tierce-opposition demandant la mise à néant du jugement obtenu par la demanderesse contre le défendeur. Dans cette tierce-opposition elle n'allègue pas que le jugement a été obtenu par fraude ni par collusion entre la demanderesse et le défendeur, mais seulement des moyens tendant à faire annuler le contrat sur lequel l'action

Assurance Stadacona v. Joseph Gagnon.

de la demanderesse contre le défendeur était fondée, et qui, s'ils avaient été invoqués par le défendeur et prouvés, eussent probablement fait renvoyer l'action. La demanderesse a opposé à la tierce-opposition une défense en droit qui a été maintenue, et c'est ce jugement qui est soumis à la révision du présent tribunal. La tierce-opposante allègue aussi dans sa tierce-opposition, que le jugement a été obtenu *ex parte*, le défendeur n'ayant pas défendu à l'action. Mais cette circonstance n'invalide pas le jugement. et loin de faire présumer une fraude et une collusion que la tierce-opposition n'allègue pas, elle en crée au contraire une contre la vérité de ses allégations : car le défendeur n'eut pas manqué de les opposer à l'action, si elles eussent été fondées et s'il eut pu les établir. Il ne l'a pas fait, et aucun de ses créanciers ne peut les invoquer pour faire annuler le jugement.

L'acticle 510 de notre code de procédure dit que " toute personne dont les intérêts sont affectés par un jugement rendu dans une cause où ni elle, ni ceux qui la représentaient, n'ont été appelés, peut y former opposition." Il est la reproduction de l'article 474 du code de procédure français. On a là soutenu pendant un temps qu'il fallait avoir dû être appelé dans une instance, pour être admis à former tierce-opposition au jugement qui y avait été prononcé : cette doctrine n'est plus admise. Mais, que ce soit le titre de créancière des charges qu'elle avait imposées au défendeur par la donation qu'elle lui avait consentie, ou celui de rétrocessionnaire, depuis l'institution de l'action de la demanderesse, des biens qu'elle avait donnés au défendeur, qu'invoque la tierce-opposante, elle n'en est pas moins l'ayant cause de ce dernier. L'ayant-cause est celui qui représente quelqu'un comme tenant son droit de lui à titre singulier.

3 Proudhon, usufruit, p. 169, No. 1311. " Il faut que le tiers-opposant n'ait été cité ou acteur dans la cause, ni par lui-même ou dans sa personne, ni par un autre ou dans la personne d'un autre qui ait eu le droit de le représenter ou d'être contradicteur légitime pour lui."

Plus loin Proudhon, p. 192, No. 1338, continue: " Le simple ayant-cause, quoiqu'il puisse être un tiers vis-à-vis de son auteur, puisqu'il ne le représente pas dans ses actions personnelles ; cependant comme il tient ses droits de lui, il faut bien qu'il le représente à titre particulier dans la chose même qu'il en a reçue.

Sous ce point de vue, il ne peut être un tiers, soit parce qu'il n'a à exercer que les droits de son auteur, soit parce que celui-ci n'a pu lui en transmettre plus qu'il n'en avait lui-même."

"1339. Ainsi, quelque soit l'intérêt que le créancier peut avoir dans la conservation des biens de son débiteur, il est soumis à l'autorité de la chose jugée contre celui-ci ; parce que, d'une part, l'homme qui contracte des dettes ne se prive pas de l'administration de ses biens, ni par conséquent de la faculté de les compromettre en jugement ; et que, de son côté, le créancier ne peut avoir reçu de son débiteur plus de droit qu'il n'en avait lui même dans les biens sur lesquels il avait compté pour servir de gage à la créance."

Plus haut au No. 1304, p. 163, Proudhon avait déjà dit : "C'est un principe non moins avéré en jurisprudence, que, pour faire statuer valablement avec quelqu'un sur un droit de propriété, on n'est point obligé d'appeler ses créanciers dans la cause. Quoique l'avoir du débiteur soit généralement le gage de tous ses créanciers, néanmoins on ne doit point appeler ceux-ci dans les causes agitées contre lui, parce qu'un homme, en contractant des dettes, ne se prive pas de l'administration de ses biens. Tant qu'il n'est pas tombé en faillite ou en déconfiture, et qu'on ne lui a pas ôté l'exercice de ses actions, il est censé député par ses créanciers pour agir et défendre dans leur intérêt, et ceux-ci, qui ne peuvent avoir sur ses biens plus de droits qu'il n'en a lui-même, sont nécessairement représentés par lui, comme n'étant que ses ayans-cause ; en conséquence de quoi ils ne sauraient avoir le droit de la tierce-opposition, puisque n'étant vis-à-vis de lui que comme des mandants vis-à-vis de leur mandataire, ils ne sont pas des tiers."

Bioche, dict. de pro. Vbs Tierce-opposition. "No. 61. Un individu a été suffisamment représenté, si le tiers-opposant n'est, quant à ses droits sur la chose en litige, que l'ayant-cause de la personne condamnée," et "No. 62. Ainsi, en règle générale, un créancier est non recevable à attaquer par tierce-opposition un jugement rendu contre son débiteur."

4. Carré & Chauveau, p. 280, question No. 1713. Carré répond négativement à la question : un créancier est-il recevable à attaquer par tierce-opposition un jugement rendu contre son débiteur ; et il ajoute : "Ce qui est jugé avec le débiteur est censé

Assurance Stadacona v. Joseph Gagnon.

jugé avec les créanciers, qui conséquemment ne peuvent prendre contre les jugements rendus avec ce dernier, que les mêmes voies qui lui seraient ouvertes à lui-même." (Il cite l'article 1166 du code civil français qui est reproduit par le nôtre à l'art. 1031), et il ajoute "à moins que le jugement ne fut attaqué comme étant l'effet d'une collusion frauduleuse entre le débiteur et la partie qui a obtenu gain de cause," et cite les décisions suivantes :

Cour de Cass., 15 février 1808, Paris, 20 mars, 1810, Journal des avoués, tom. 1, p. 285, et 11 juin 1822, Journal des avoués, tome 24, p. 189. Carré ajoute : "Cette solution n'est pas contestable. Le créancier est l'ayant-cause de son débiteur, il ne peut pas avoir plus de droits que lui."

On trouve la même doctrine dans Favard de Langlade, vbs. ayant-cause. Berriat Saint Prix, code de pro. No. 2, p. 498, notes 9 et 11. Thomines Desmazures, pro. civ. No. 526. Boitard, pro. civ. No. 721.

Elle est aussi soutenue par les arrêts suivants : Cass. 12 fruct, anq. (S. 2, 1, 20). Id. 15 février 1808, (collection nouvelle par Devill et Carr, vol. 2). Id. 16 juin 1811, (S. 11. 1. 337). Id. 11 juin 1822, (S. 23, 1, 49). Id. 21 août 1826. (S. 27, 1, 156). Id. 15 janvier 1828. (S. 28, 1, 222). Id. 26 mai 1841. (S. 41, 1, 749.) Id. 8 juillet 1850, (S. 51, 1, 38). Turin, 3 mai 1809, (S. 10, 2, 301). Aix, 4 juillet 1810. (Jour avoués, t. 21, p. 452). Bourges, 27 juin 1822. (Jour. av. t. 24, p. 216), et 7 mars 1823. (Jour. av. t. 25, p. 90). Riom, 3 août 1826. (Jour. av. t. 35, p. 369). Besançon, 25 juin 1828. (Journal de cette Cour, 1828, p. 366). Agen, 1er mai 1830. (S. 30, 2, 346). Paris, 2 février 1832. (S. 32, 2, 301). Paris, 30 décembre 1837, (Dalloz recueil pério., 39, 1, 154).

Il en serait autrement si le jugement n'était que le résultat de la fraude et de la collusion entre la demanderesse et le défendeur. Mais, dans la présente cause, comme je l'ai déjà dit, la tierce-opposante n'invoque ni fraude, ni collusion ; et il lui été difficile de le faire dans une tierce-opposition qui parait avoir été préparée sur les instructions du défendeur, et qui est assermentée par lui.

Comme la tierce-opposante parait appuyer son droit d'intervention sur la circonstance que le défendeur n'a pas plaidé à l'action, et que le jugement a été rendu *ex parte*, il n'est pas inutile de référer au passage suivant de Proudhon, tom. 3, p. 169,

No. 1311. "Lorsqu'il s'agit de celui qui a rempli le rôle de défendeur dans le premier procès, ce n'est point au fait de la comparution en justice, mais bien à celui de la citation à comparaître devant le juge, qu'on doit s'attacher : car un jugement, quoique rendu par défaut, n'est pas plus susceptible d'être rétracté par la voie de la tierce-opposition, que s'il avait été prononcé sur les débats de toutes les parties ; et du moment qu'il y a eu citation valablement notifiée, cela suffit, parce qu'en faisant défaut, on ne cesse pas pour cela d'être partie appelée dans la cause, et que nul ne peut se faire un moyen de son refus de comparaître devant le juge pour décliner l'autorité du jugement qu'il doit prononcer."

L'arrêt de la cour de cass., 21 août 1826, (S. 27, 1, 156), dit aussi la même chose.

Le jugement doit être confirmé avec dépens.

Jugement confirmé.

Pelletier, Bédard, Rouleau & Lemoine, pour la Demanderesse.

Amyot & Casgrain, pour le Défendeur et la Tierce-Opposante.

COURT OF REVIEW, QUEBEC.

31ST OCTOBER 1879.

Coram MEREDITH, C. J., STUART, J., MCCORD, J.

CRÉPEAU v. GLOVER *et al.*

INSOLVENCY—LIABILITY OF CREDITORS.

HELD :—That an assignee has no power to bind creditors personally for the costs of an action which he has caused to be continued. He is, subject to certain limitations and for certain purposes, the agent of the estate of the insolvent, but he is not, for any purpose, the agent of the creditors individually, and therefore cannot bind them.

MEREDITH, C. J.—The plaintiff, in the year 1872, instituted an action for one Hamel, who having become insolvent in the

Crépeau v. Glover et al. following year, a person named Ouellet was appointed assignee to his estate. The plaintiff took up the instance for Ouellet, conducted the action until it was dismissed, and now sues three of the creditors of Hamel jointly and severally for the amount of his costs.

Sec. 41 of the act of 1869, by which we are to be guided in deciding this case, provides: "The assignee shall wind up the "affairs of the Insolvent by the sale in a prudent manner of all "Bank and other stocks, and of all moveables belonging to him, "and by the collection of all debts; but in all such respects "shall be guided by the direction of the creditors given as "hereinbefore provided."

We think that under the above provision the assignee ought to have consulted the creditors, before employing the plaintiff. But even if the creditors had been consulted, we do not think that they would have been personally liable for the costs.

Sec. 43 of the act of 1875 provides that no assignee shall employ any counsel or attorney-at-law, without the consent of the inspectors or of the creditors; but, even in that case, the statute does not seem to contemplate any personal liability on the part of even the consenting creditors; what the law provides is "but expenses incurred by employing such counsel shall be "paid out of the estate if not recovered from the party liable "therefor." According to our view the assignee is, subject to certain limitations, and for certain purposes, the agent of the *Estate of the Insolvent*, but he is not, for *any purpose*, the agent of the *creditors individually*, and, therefore, cannot bind them individually. For these reasons we are clearly of opinion that the action of the plaintiff was properly dismissed.

STUART, J. I concur.

Judgment confirmed.

Crépeau, for Plaintiff.

Laurier & Lavergne, for Defendants.

COUR DE CIRCUIT, QUÉBEC.

Coram MEREDITH, C. J.

GINGRAS v. VÉZINA.

Jugé:—1. Qu'on peut demander la nullité d'une saisie-arrêt après jugement par une opposition afin d'annuler, quand les moyens offerts demandent une preuve ;

2. Que les argents entre les mains du gouvernement et dûs aux contracteurs ne sont pas saisissables ;

3. Que le demandeur qui a accordé délai pour la satisfaction du jugement, ne peut, avant l'expiration du délai accordé faire émaner une saisie-arrêt après jugement.

Le demandeur avait dit au défendeur qu'il l'attendrait jusqu'au 1er mai 1879, pour le paiement du jugement par lui obtenu dans le cours d'avril, il fit émaner une saisie-arrêt après jugement entre les mains de l'Honorable M. Joly, ministre des travaux publics. Ce dernier déclara qu'il devait au défendeur une balance sur un contrat du gouvernement avec le défendeur pour certains travaux publics.

Le défendeur se porta opposant afin d'annuler, alléguant le dit délai et insaisissabilité des deniers dûs.

La cour maintient l'opposition et débouta la saisie-arrêt avec dépens, le 27 mai 1879.

Amyot & Casgrain, Procureurs de l'Opposant.

Suzor & Tessier, Procureurs du demandeur, contestant l'opposition.

COUR SUPÉRIEURE, QUÉBEC.

4 AVRIL 1879.

Coram STUART, J.

ROBITAILLE v. DÉNÉCHAUD.

JUGÉ :—Qu'un billet promissoire donné en reconnaissance d'un prêt d'argent et au moment même où le prêt est fait, n'opérant pas novation, on peut poursuivre sur le prêt après l'accomplissement de la prescription du billet.

Le 24 août 1869, le défendeur ayant emprunté $108.00 du demandeur, lui consentit un billet promissoire pour ce montant. Dans le mois de septembre 1878, le demandeur poursuit le défendeur sur le prêt.

Plaidoyer de prescription par le défendeur qui prétendait. 1°. Que le seul et véritable titre de créance était d'un billet promissoire. 2°. Qu'il n'avait été donné pour aucune considération pré-existante et qu'on ne pouvait en conséquence scinder la transaction intervenue entre les parties. 3°. Que le billet était un effet de commerce et devait en conséquence jouir des avantages et priviléges de lettres de change. 4°. Qu'on ne pourrait sous les circonstances poursuivre sur la valeur fournie et laisser de côté le billet. 5°. Que le dit billet était prescrit.

Le demandeur prétendit que le prêt se prescrit seulement par 30 ans, que le billet n'opère pas novation et que ce n'est pas le plus ou moins d'heures ou de jours écoulés entre le prêt et la confection du billet que peut faire changer la loi et faire que le billet opère novation.

Autorités citées par le demandeur :

Story, on Bills, No. 438, p. 561 of 25 edition.

Jones v. *Lemesurier et al.*, 2 Rev. de Lég., p. 317.

Dassylva v. *Dufour*, 16 L. C. R., p. 294.

Richard v. *Boisvert*, 3 R. L., p. 7.

Mercier v. *Bousguet et vir.*, 5 R. L., p. 352.

Dawson v. *Desfossés*, 6 R. L., p. 334.

Wishaw v. *Gilmour et al.*, 6 L. C. J., p. 319,— and 13 L. C. R., p. 94.—15 L. C. R., p. 177.

Gibeau v. *Chef*, 14 L. C J., p. 53.

Beaudoin v. *Dalmasse*, 7 L. C. R., p. 47, O. C. 1857.

Jugement pour le demandeur.

Amyot & Casgrain, pour le Demandeur.

Morisset & Robitaille, pour le Défendeur.

COUR SUPÉRIEURE, QUÉBEC

No 138.

Coram CASAULT, J.

CORPORATION DE QUÉBEC v. PITON *et al.*

FRAIS—CONSEIL À L'ENQUÊTE.

JUGÉ.—1. Que lorsqu'une cause est inscrite à l'enquête, une admission de faits produite équivaut à l'audition de témoins;

2. Que la signature d'une admission de faits par un conseil à l'enquête, même contresignée par les procureurs *ad litem*, donne droit à l'honoraire item 29 du tarif.

Cette cause basée sur un billet promissoire, étant inscrite à l'enquête, les parties se contentèrent d'une admission de certains faits signée par les procureurs de la demanderesse et le conseil à l'enquête des défendeurs, et contresignée par les procureurs des défendeurs. L'action fut déboutée avec dépens. Le protonotaire ayant refusé d'accorder l'honoraire du conseil à l'enquête des défendeurs, ces derniers interjetèrent appel de la taxation du protonotaire et leur prétention fut maintenue.

Pelletier & Chouinard, pour la Demanderesse.

Amyot & Casgrain, pour les Défendeurs.

R. J. Bradley, conseil à l'enquête des Défendeurs.

SUPERIOR COURT, QUEBEC.

30TH SEPTEMBER, 1879.

Coram MEREDITH, C. J., STUART, J., CASAULT, J

LAGACÉ v. AYOTTE.

HELD :—That in the case submitted there was disclosed no sufficient ground for the issue of a writ of attachment before judgment.

MEREDITH, C. J.—This case comes before us on a judgment respecting a petition to quash a writ of *saisie-arrêt*.

The defendant in 1875 gave the plaintiff an obligation for $100, with interest at 8 per cent, upon which he gave her a first mortgage, duly registered, upon a farm which he had purchased at Sheriff's sale for $1320. All the witnesses agree in saying that the farm so mortgaged has somewhat decreased in value. The defendant's witnesses say it is still worth about $1000, and even according to the plaintiff's witnesses, that farm is still worth more than five times the amount of the plaintiff's claim. The defendant owes another sum of $375, for which he had sold his farm with a right of redemption, which has expired by lapse of time, and he further owed a couple of small debts, amounting together to $41.

The defendant has a large family, four grown up daughters and two sons; and last spring, after numerous family conferences, it was determined that the father and four daughters should go to the States, for two or three years, to earn, as the defendant said, money to pay off the incumbrances on his farm, and that the sons should remain to work upon a lot of land belonging to one of them in the Township of Bulstrode.

With a view to their leaving, and in order to pay travelling expenses and settle his affairs, the defendant advertised his moveable property, of the value of about $200, for sale by auction. The advertisements were published in the usual way, not only in his own parish but in the adjacent parishes; and thereupon, the plaintiff sued out a *saisie-arrêt*, making, of course, the usual affidavit for that purpose.

The defendant has proved that he was much more than solvent, that he had always borne a good character, that he had always met his engagements, and that the present is the first suit that was ever instituted against him.

The plaintiff contends that as the defendant was selling off all his moveable effects and going to the States, without consulting her or making provision for the settlement of her claim, she had a right to seize his property for her protection.

We cannot adopt that view. The plaintiff's claim was perfectly secure, and bearing interest at 8 per cent. I think the defendant was quite right in saying that if the plaintiff had asked for her money before making the seizure, he could easily have got it for her. Indeed every one knows that investments, with perfect security, at 8 per cent, are not now easily obtainable. I may add that the sale of the defendant's property, subject to a right of redemption, had no tendency to injure the plaintiff, because the plaintiff's first mortgage duly registered, remained unimpaired, and the purchaser had the same interest in paying as the defendant, and had probably more means

But the real question to be decided is, *was the defendant secreting his property with a fraudulent intent?* We think the evidence very clearly shows that he was not, and on the contrary, that he is an honest man, is known as such, and was acting honestly on the occasion in question. We think, moreover, considering the security the plaintiff held, she had no interest in making the seizure, and for these reasons, that it ought not to have been made, and that the judgment maintaining it should be reversed.

Judgment reversed.

Gervais & Gérin, for Plaintiff.

J. N. Bureau, Q. C., for Defendant.

COURT OF REVIEW, QUEBEC.

23RD JUNE, 1879.

Coram MEREDITH, C. J., CASAULT, J., CARON, J.

PERRAULT v. LANGELIER.

ELECTION PETITION—SUSPENSION OF PROCEEDINGS DURING SESSION OF THE LEGISLATURE.

It being enacted by the Q. 39 Vic, c. 14, sec. 2, that all proceedings respecting the trial of an election petition shall be suspended during the sessions of the Legislature of this Province, and during the eight days which precede and the three days which follow such sessions, on the mere application of the sitting member, *Held:* That the hearing of an election petition, not only as being "a proceeding respecting the trial" of such petition, but as being part of the trial itself, must be suspended during a session of the Legislature, if an application to that effect be made by the sitting member.

CASAULT, J., *dissentiens.*

Le pétitionnaire a, conformément à la 28ème des règles de pratique pour la contestation des élections dans la province de Québec, demandé la fixation d'un jour pour l'audition finale au mérite de la pétition.

Le membre siégeant a, de son côté, demandé la suspension des procédures pendant la session de la législature. Cette demande est fondée sur la sec. 2 de l'acte 39 Vict., ch. 14 qui est en ces termes: "56*a*. Toute procédure relative à l'instruction d'une pétition d'élection sera suspendue pendant les sessions de la législature de cette province et durant les huit jours qui précèderont et les trois jours qui suivront ces sessions, sur simple demande du membre siégeant."

Le pétitionnaire soutient que cette disposition n'affecte que l'enquête et non les procédures qui la précèdent et qui la suivent.

Les prétensions du membre siégeant sont que les mots "instruction" dans la version française et "trial" dans l'anglaise ont une signification plus étendue.

Constatons d'abord que ces deux mots ne peuvent pas avoir une signification plus étendue dans l'amendement que dans la loi originaire, c'est-à-dire dans l'acte 39 Vict., ch. 14, que dans

l'acte 38 Vict., ch. 8. La sect. 2 du premier de ces deux actes fait de son amendement la sect. 56*a* de l'acte originaire, et dit que ce dernier sera amendé en y insérant cette sect. 56*a* après la section 56 ; puis, à la sect. 4, il ajoute : " Les dispositions précédentes feront partie de " l'acte des élections contestées de Québec, 1875," et prendront place dans le corps de cet acte aux endroits marqués par le présent acte." Puisque l'amendement qu'invoque le membre siégeant doit être lu et interprêté comme faisant partie de l'acte originaire, les mots " instruction " dans l'une des versions et " trial " dans l'autre ne peuvent pas avoir dans l'amendement une autre signification que dans l'acte qu'il amende.

Il faut avouer que le sens que le droit français ancien et nouveau a consacré au mot " instruction," et celui que le droit anglais a toujours reconnu au mot " trial," donnent à tous deux une signification plus étendue que l'enquête. 1 Pigeau (ancien) pp. 209, 210 dit que l'affaire *instruite* de part et d'autre doit être portée à l'audience pour y être jugée. Il comprend dans l'instruction toutes les procédures antérieures à la plaidoirie orale, mais n'y range pas cette dernière, qui appartient au ministère de l'avocat, non plus que le délibéré. En reférant à 1 Carré & Chauveau p. 477 et à 2 Boncenne, p. 268, on verra que le droit nouveau français conserve la même signification à ce mot, qui y comprend les défenses, les réponses, l'enquête, en un mot tout ce qui appartient au ministère de l'avoué, mais en exclut ce qui appartient à celui de l'avocat et le délibéré.

Le mot " trial," a, dans le droit anglais, une signification plus étendue encore que le mot " instruction " dans le droit français. Il comprend toutes les procédures et même le jugement.

Mais quelle qu'ait été la signification du mot " instruction " dans l'ancien droit français, et quelle qu'elle soit dans le nouveau, quelle que soit celle du mot " trial " dans le droit anglais, nous devons, ce me semble, dans une loi de la législature de Québec qui ne leur en donne pas d'autre, leur reconnaître le sens et la signification consacrés par le code de procédure de cette province, qui, dans les deux versions française et anglaise, traduit, pour les causes qui ne sont pas soumises à un jury, l'un par l'autre et ne s'en sert que pour désigner l'enquête ou la preuve écrite et orale. Le chapitre 6 de ce code, dont le titre est " de l'instruction," et dans le texte anglais " of trial," ne comprend pas

même les serments décisoires et judiciaires que ce code place dans son chapitre 7 avec la reprise d'instance, le désistement, la péremption, etc. Et, quant à celles qui doivent être soumises à un jury, le mot "trial" dans l'anglais est rendu par le mot "procès" dans le français.

Quoique l'acte 38 Vict., ch. 8, section 4, donne la signification de plusieurs des termes qui y sont employés, il ne dit rien de celle qu'il veut être attachée au mot "trial" qui dans la version française est traduit par le mot "instruction." Probablement que le législateur a cru qu'il était inutile de définir un terme dont notre code de procédure avait déjà, pour cette province, déterminé la portée. Mais en supposant, ce que je ne puis pas admettre, que le code de procédure ne doit pas résoudre la question, on trouvera, en recherchant dans le statut même le sens que le législateur a attaché à ces deux mots, qu'ils n'en ont pas d'autre que celui que leur donne ce code. Il est vrai que le mot "trial" est dans la version anglaise du statut employé plusieurs fois dans un sens plus étendu que l'enquête, et spécialement dans les sections 15, 30, 31, 93, 110 et 114. Mais les deux textes anglais et français de nos statuts ont une égale autorité ; ils ne sont qu'une seule et même loi et doivent pas conséquent servir à s'interprêter l'un et l'autre : or, en référant à la version française, on y trouve, que pour toutes les sections où le mot "trial" n'a réellement d'application qu'à l'enquête, il est traduit dans le texte français par "instruction," et que, dans les six sections moins une où il y a une signification plus large, il est rendu dans le français par des expressions qui indiquent d'autres procédures que l'enquête. Ainsi "Election Petitions and the trial thereof" dans la section 15 sont rendus dans le français par "les pétitions d'élection et leur décision :" le même mot "trial" dans les sections 31 et 93 a pour correspondant dans les mêmes sections du texte français les mots "les procédures," et dans les sections 110 et 114 on trouve que le français dit l'"instance" pour le mot "trial" qu'emploie l'anglais dans les mêmes sections. La section 30 est la seule où le mot "trial" parait comprendre plus que l'enquête et où le français le rend par "instruction" Le même mot "trial" est employé aux sections 43, 57, 74, 75, 82, 84 et dans presque toutes les sections du titre 7 de l'acte, titre qui est spécialement intitulé "Trial," dans le français "Instruction," et qui comprend les sections 44 à 56 et même 56*a* qu'y a

ajouté l'amendement qui nous occupe ; mais, dans chacune de ces sections ainsi que dans le titre 7 en entier, il n'a pas d'autre signification que l'enquête et ne peut s'étendre à aucune autre partie de la procédure. Ce point n'est pas contestable et n'est contesté que pour la section 56*a*.

Je ne dois pas passer sous silence deux autres sections de la loi où le texte anglais emploie le mot "tried" et le français "instruite" : ce sont la 10me et la 28me. La 10me dit que la pétition sera présentée et instruite (dans l'anglais "tried") dans le district où se trouvera l'endroit dont elle contestera l'élection ; et elle ajoute : "mais l'audition finale aura lieu devant la Cour Supérieure siégeant en révision conformément aux sections 82 et suivantes de cet acte." Le mot "tried" "instruite" ne peut pas, comme on le voit, s'appliquer à l'audition finale, qui, à l'exception de ceux de Québec et Montréal, a lieu hors du district auquel appartient la division électorale dont l'élection est contestée ; mais il parait couvrir toutes les procédures antérieures à l'audition, même les réponses préliminaires. Quant au même mot "tried" "instruite," dans la section 28, il est possible qu'il couvre toute la procédure. Ainsi dans tout le statut, on ne trouve, en s'aidant des deux textes de la loi, qu'une section où les mots "trial" "instruction" et une où les mots "tried" "instruite" s'étendent peut-être à l'audition, et où la loi ne définit pas clairement la partie de la procédure que ces termes indiquent.

J'ai fait jusqu'ici un examen général du statut sans insister sur ses divisions spéciales qui comprennent quatorze titres différents. 1° Interprétation, 2° Juridiction, 3° Présentation de la pétition, 4° Signification, 5° Objections préliminaires, 6° Contestation au mérite, 7° *Instruction*, 8° Examen spécial des parties et de leur témoins, 9° Demande de documents, 10° Inscription et jugement, 11° Désistement, annulation et substitution de pétitionnaires, 12° Devoirs de l'orateur, 13° Frais, et 14° Mise en force de l'acte.

J'ai déjà dit, que tout le titre sept, qui porte comme entête dans le français "Instruction," dans l'anglais "trial," n'a exclusivement rapport quà l'enquête, et que ce point n'est pas contesté. Or c'est à ce titre que l'amendement a ajouté la section 56*a* qui permet la suspension des procédures relatives à l'instruc-

Perrault v. Langelier.

tion. Si le mot "instruction" dans cette section 56*a* devait avoir une signification plus étendue qu'elle n'a dans le reste de ce titre 7 de l'acte, l'y eut-on insérée ? n'eut-on pas fait de l'amendement une disposition générale indépendante des titres spéciaux ?

Aux sections 57 et 74 du titre 8 le mot "instruction," et dans la version anglaise "trial," n'a pas d'autre signification que dans le titre sept. Il y est dit que les parties à une pétition d'élection et même d'autres témoins peuvent être examinés, en la manière y spécifiée, après la contestation liée, soit avant ou pendant l'instruction ; mais la section 74 ne permet de se servir des dépositions ainsi prises qu'en le déclarant au commencement de l'instruction. L'objet de tout ce titre 8 est de permettre l'examen anticipé des parties et des témoins que des raisons, tel que leur prochain départ de la province, leur santé, etc., etc., doivent empêcher de comparaître et d'être entendus régulièrement à l'enquête, et dont, sans cette partie de la loi, on ne pourrait pas obtenir les dépositions. Ce titre de la loi provinciale a été copié sans trop d'attention de l'acte fédéral ; mais on comprend facilement qu'en y étendant la suspension permise par la section 56*a*, on en détruirait entièrement l'effet. La section 75 dans le titre 9 qui a trait à la demande de production de documents, dont le dépot pour leur examen peut être demandé avant ou pendant l'"instruction" ("trial"), ne donne pas à ces mots une signification plus étendue que l'enquête. Car ces documents ne peuvent servir qu'à la preuve et une fois qu'elle est close, ils ne peuvent plus être utiles ni mis au dossier.

Vient ensuite le titre 10 intitulé "Inscription et jugement." La section 82, qui est la première de ce titre, est trop importante pour ne pas la citer textuellement. "Toute partie à une pétition d'élection pourra, immédiatement après l'instruction terminée, produire, au bureau du protonotaire du district où la pétition a été présentée, une inscription pour audition devant la Cour Supérieure siégeant en révision, etc." "Any party to an election petition may, forthwith on the conclusion of the trial, file an inscription for hearing before the Superior Court sitting in review, &c." La section 84 du même titre dit que la Cour de Révision devra, pour ces causes, être composée "du juge qui aura présidé à l'instruction" ("of the judge who has presided at the trial") et de deux autres juges ; et la section 86 que, si l'"ins-

truction " (" trial ") a eu lieu dans un district autre que Québec et Montréal, le dossier sera transmis au protonotaire de l'un de ces deux districts. Il me semble impossible de mettre en doute que, quelque soit la signification que l'on veuille donner au mot " instruction " (" trial "), la section 82 veut absolument que cette instruction soit terminée avant que la cause soit inscrite pour audition ; et que, par conséquent, elle dit en termes aussi clairs et aussi précis que possibles, si le titre 7 ne l'avait pas déjà fait, que l'audition ne fait pas partie de l'instruction (trial), et comme autre conséquence obligée, que la section 56*a* dans le titre 7 ne peut pas comprendre l'audition, puisqu'elle ne parle que de l'instruction et de ce qui la concerne. La section 84 qui exige que l'un des trois juges qui siégent à l'audition soit celui qui a présidé à l'instruction, et la section 86 qui veut que le dossier soit, pour l'audition, transmis à Québec ou à Montréal, lorsque " instruction " (" trial ") a eu lieu dans un autre district, disent formellement aussi que l'instruction est terminée avant l'audition et que cette dernière n'en forme pas partie. Mais, dit-on, l'audition concerne le " trial " dans le sens ordinaire du mot. A cela je réponds, elle ne concerne pas l'instruction dans le sens que le droit français ancien et nouveau a toujours donné à ce mot, et comme je l'ai déjà exprimé, les deux mots s'expliquent l'un par l'autre. J'ajoute, dans le sens qu'y a mis la loi, l'audition devant la Cour de Révision ne concerne pas le " trial " qui doit avoir lieu dans le district électoral même et être présidé par un juge. C'est spécialement dans le titre relatif à l'enquête que l'on trouve ce droit de demander la suspension des procédures concernant " instruction " (" trial "), ce ne peut donc être qu'à " instruction " (" trial ") dont traite ce titre qu'il s'applique. La section 87 règle quant à l'audition que " Toutes les procédures seront conduites comme dans une cause ordinaire en révision." Pour appliquer à l'audition la suspension que permet l'amendement, et par là même contredire la disposition de la section 87, il eut fallu des termes qui indiquassent clairement cette intention, tandis que la référence spéciale à une procédure préalable et que la loi veut être terminée et close avant l'audition, indique une détermination contraire.

Il me semble qu'avec le statut seul, et sans l'aide du code de procédure, la suspension que permet la loi ne peut pas être

Perrault v. Langelier.

étendue à d'autres procédures que l'enquête ; mais il me parait, si possible, plus évident encore qu'elle ne peut pas l'être à l'audition par la Cour de Révision, qui ne peut avoir lieu qu'après une inscription que ce statut n'autorise que lorsque l' "instruction" ("trial") est terminée.

Il n'est pas inutile néanmoins d'aller plus loin encore et de montrer par les deux projets de loi qui ont été proposés à ce sujet, l'un par M. Wurtele, l'autre par M. Angers, alors Solliciteur-Général, par les journaux de la Chambre Législative et par extraits de la discussion, que nous ont conservés les gazettes du temps, que c'est aussi là la signification que les membres de l'assemblée ont voulu donner à l'amendement.

Le projet de M. Wurtele permettait la suspension, pendant la session, de la procédure, à quelqu'étage qu'elle fut : le gouvernement par l'organe de son Solliciteur-Général y objectait et ne voulait suspendre que l'enquête sur demande du membre siégeant, sans qu'il fût nécessaire de satisfaire le juge de la nécessité de cette suspension.

Voici le projet de M. Wurtele. "Dans la computation de tout délai autorisé pour l'adoption de mesures ou de procédures, le temps occupé par une session de la législature de cette province ne sera pas compté ; et lorsqu'il apparaîtra au juge que la présence du défendeur au procès est nécessaire, l'instruction d'une pétition ne sera ni commencée, ni continuée durant aucune telle session."

Comme on le voit, ce projet avait deux parties distinctes : la première, en empêchant les délais de courir pendant la session à n'importe quelle étage de la procédure, la suspendait par là même ; la seconde laissait au juge la discrétion de ne pas commencer et d'ajourner l'instruction.

Le projet de M. Angers est identiquement la section 56*a* suscitée, sauf quant au nombre de jours avant la session que le projet faisait trois, et que la loi fait huit.

On soutenait que le projet du gouvernement allait trop loin en ôtant au juge toute discrétion, et on voulait assimiler la loi provinciale à la loi fédérale. M. Wurtele, secondé par M. Joly, proposa de substituer au projet du gouvernement ce qui suit :

" Chaque fois qu'il semblera à un juge que la présence du défendeur dans une contestation d'élection sera nécessaire, le procès de la contestation d'élection ne sera pas commencé durant la session de la Législature de cette province, et dans le temps accordé pour aucune démarche ou procédure concernant ce procès de contestation d'élection, on ne comprendra pas le temps que durera telle session." (Journal de l'Assemblée Législative, 18 novembre 1875, p. 28.). Cette proposition qui parait limiter la discrétion du juge au commencement du procès seulement et, quant au délai accordé par la loi pour toute autre démarche ou procédure concernant la contestation, faire la session en suspendre le cours de plein droit et sans l'intervention du juge, fut négativée.

Quelque fut l'intention de ses promoteurs, ni eux ni aucun des autres membres de l'Assemblée, dans laquelle siégeait alors, si je ne me trompe pas, le défendeur M. Langelier, ne paraissent avoir soupçonné que le terme " instruction " (trial") dans le projet du gouvernement avait plus d'étendue que ne lui en reconnaissait le Solliciteur-Général qui, à ce sujet, s'exprimait comme suit : " Le second objet du bill est de suspendre l'enquête dans les contestations pendant les sessions de la Chambre." Après avoir reproduit les raisons données par M. Angers au sujet de cette législation, le journal où je prends ces détails dit, que " M. Angers commente le bill introduit par M. Wurtele sur le même sujet. Il trouve que le bill de M. Wurtele va trop loin en suspendant toute la procédure, même l'audition et le jugement. Il trouve que la présence du député n'est pas requise au procès dans ces cas, et que c'est là retarder inutilement la décision."

Le même journal rapporte comme suit ce que MM. Joly, Chapleau et Taillon ont dit à ce sujet.

M. Joly " on devrait aussi laisser aux juges le soin de décider quand l'enquête doit être suspendue."

M. Chapleau " trouve que l'on ne devrait pas laisser aux juges le soin de décider quand l'enquête doit être suspendue."

M. Taillon, " il importe qu'un certain délai soit accordé avant la session, car c'est le devoir du député de se rendre au commencement de la session, et il ne pourrait pas en même temps être présent en cour avec ses témoins et être ici à l'ouverture du Parlement."

Perrault v. Langelier.

Le code de procédure avait accoutumé les avocats, dans l'Assemblée Législative, à ne pas reconnaître au terme " instruction " une autre signification que celle de l' " enquête," et il ne parait pas qu'ils lui en aient cru une autre possible. Si c'était une erreur, ils n'ont pas été seuls à la partager; elle l'a été par les 22 juges de la Cour Supérieure qui ont signé les règles de pratique et au nombre desquels sont M. le juge en chef et MM. les juges STUART et CARON et moi-même. La 26ème de ces règles la répète et parait ne pas donner une autre signification au mot " trial": il suffit pour s'en convaincre d'en citer les trois premières lignes que voici: " After the trial of an Election Petition shall have been concluded and the same shall be inscribed for final hearing on the merits before the Court of Review, in the manner prescribed by law, &c."

Je suis seul de mon avis dans ce district, M. le Juge STUART étant lui aussi d'opinion que l'amendement, ou la section 56*a*, s'applique aussi bien à la plaidoirie orale devant la Cour de Révision qu'à l'enquête. La décision dans cette cause devra par conséquent règler la jurisprudence, au moins dans ce district, sur cette question. J'ai déjà eu occasion d'exprimer ailleurs que, dans une question de procédure, je croyais qu'il valait mieux, dans l'intérêt du barreau et du public, adopter l'opinion de la majorité après qu'elle avait été exprimée, que de persévérer dans une dissidence qui ne peut que perpétuer des incertitudes et des hésitations qui nuisent à l'administration de la justice. Je suis encore de cette opinion, et j'adopterai pour l'avenir la décision qui va être rendue.

Il est heureux que cette question se présente dans une cause où sa décision, quelqu'elle soit, ne peut pas affecter les droits des parties au procès: car, lors même que le jugement fixerait l'audition, la liste indiquant le rôle dans lequel les juges doivent siéger montre qu'il est nécessaire de faire venir deux juges des autres districts et par là même de pourvoir à leur remplacement dans ces districts, ce qui nécessite une correspondance et des arrangements qui ne permettraient pas de fixer l'audition avant le commencement de juillet; et, comme la Cour de Révision ne peut ni siéger ni rendre des jugements dans la vacance de juillet et d'août, il est absolument impossible que la décision soit rendue avant la fin de la session.

MEREDITH, C. J.

In this case a motion, by petitioner, on the 10th instant, that a day should be fixed for the hearing of his election petition, was met by an application under the 39th Vic. C. 14, Sec. 2, on the part of the sitting member, that the proceedings in this cause should be suspended during the present Session of the Legislature of this Province.

The provision of law upon which the sitting member relies is as follows: "*All proceedings respecting the trial of an election pe-*" *tition* shall be suspended, during the Sessions of the Legislature ' of this Province, and during the eight days which precede " and the three days which follow such Sessions *on the mere ap-*" *plication of the sitting member.*"

The decision of the question thus raised, must depend mainly on the meaning of the word "trial" in *the statutory* provision just cited.

There can be no doubt and, I believe, it is admitted that, in its general sense, the word "trial" includes the hearing of the case; and, in Burril's Law Dictionary, the word "trial," in its general sense, is defined to be "the formal investigation and " decision of a matter in issue between parties, before a compe-" tent tribunal." And in like manner the word "*instruction*" used in the french version of our Statute, according to Ferrière, "*se dit des formalités et procédures qu'on fait pour mettre une affaire en* " *état d'être jugée;*" the french word "*instruction*" thus, like its english counterpart "*trial*," clearly including the "*hearing.*" And the Court of Appeals, in Daoust's case, held that the word trial, in the Statute respecting reserved cases, means the "whole " proceeding from indictment to sentence."

It is to be recollected that during the proceedings spoken of in parts of the 35 Vic. c. 8, as "the trial," no issue of fact or of law is determined; and it seems hardly exact to give the name of "*trial*" to a proceeding at which nothing is tried, or attempted to be tried. And in our first Statute, respecting the trial of Controverted Elections, the 36 Vict. c. 5, it will be found that the word "trial" is not even once used as meaning the taking of evidence before a Judge.

Perrault v. Langelier.

It is not the less true, however, that under our Statute the 38 Vic. c. 8, and more particularly under division 7 of that law, the word "trial" is used as meaning the proceedings between the joining of issue, and the inscription for hearing; and, as a consequence, the word "trial" is so used in several of the rules of practice of this Court.

On the part of the petitioner it is contended that the word "trial" in the 39 Vic. c. 14, is to be understood as it is used in the 7th division of the 38 Vic. c. 8, that is, in its limited and as I think I have shown inexact sense. Whereas on the part of the sitting member, it is contended that in the 39 Vic. c. 14, the word "trial" is to be used in its general and proper sense.

The question which we are thus called to decide, is not free from difficulty; it has given rise to conflicting opinions not only among the members of the Bar, but among the Judges. But after careful consideration, I am satisfied it is my duty to adopt the contention of the respondent, and this for the following reasons. 1st Because there is nothing in the words of the Statute itself to show that the Legislature intended that the word "trial" in the 39 Vic. c. 14, should not be used in its general and proper sense.

It is contended by the petitioner that as the Legislature have ordered that the *amendment* upon which the respondent relies should be inserted after section 56 of the 38 Vic. c. 5, therefore, the word "trial" in the amending provision should be understood as it is generally used in the Statute amended, but I do not think that that is a necessary inference. The Legislature in certain parts of the 38 Vic. c. 8, for want, perhaps, of a more fitting term, have used the word *trial* in a sense in which it was never used before, either by our own or by, so far as I know, any other Legislature, and have applied it, not to the whole of the trial, but to the taking of the evidence before the Judge. That Statute, fortunately, is so worded as to show clearly in what cases the Legislature intended that the word trial should be used in the limited sense.

But when called upon to give effect to the 39 Vic. c. 14, we must, in the first place, look to the words of that act itself, and they are, as already mentioned, that "*all proceedings respecting the*

" *trial of an election petition* shall be suspended during the Sessions " of the Legislature, &c., &c." And I can see nothing in those words to justify me in saying that, if I may so speak, the middle of the election trial should be suspended, but that the beginning and ending of it should be continued, during the Session.

As to the place, in the amended Statute, where the amendment is to be introduced, that is after section 56, or in other words, between divisions 7 and 8, I cannot see that it proves any thing; and it is well deserving of remark, that although the word " trial " is used in division 7 of the 38 Vic. c. 8, in its limited and inexact sense, yet it is used in other parts of the same Statute, for instance in sections Nos. 15, 30, 31, 93, 110 and 114, in its general and proper sense. Moreover it may be observed that the title of the 38 Vic. c. 8, is " an act to make better pro- " vision for the *trial* of Controverted Elections, &c." And it is obvious that the word " *trial* " is, here, used with reference *not* to a part of the trial, but to the *whole of it*.

The second ground upon which I think the word trial in the 39th Vic. c. 8, ought to be understood in its general sense is, that I think that interpretation is most in accordance with the spirit of the law.

The objects of the Legislature in ordering that " all proceed- " ings respecting the trial of an election petition, shall be sus- " pended during the Sessions of the Legislature," were that constituencies should not be unrepresented during the Session; and that Members of Parliament should not be prevented from attending to their parliamentary duties by being compelled to devote their time and attention to the protection of their seats.

No apology can be necessary for my quoting on this subject the observations of the Honorable Mr. Blake, although made in the Dominion Parliament, and there is the more reason for my doing so as the Honorable Mr. Angers who was Solicitor General when the 39 Vic. c. 14 was passed, declared he wished to make " la loi provinciale aussi conforme que possible à la loi fédérale."

The observations of the Honorable Mr. Blake to which I desire to draw attention are as follows: " The most injurious conse- " quences of the Act as it stands are these. Supposing it should " turn out that a member was unseated during a Session of

Perrault v. Langelier.

" Parliament, it was perfectly plain that no new election could " take place, involving the return of a member to this House in " time to take part in the business of the Session. The consti- " tuency would remain unrepresented till the next Session. In " any case in which the presence of a member was not required " at the trial, there could be no possible object in delaying it; " but in ninety-nine cases out of one hundred, the grounds on " which petitions were filed, were for bribery, either personal " or by agents. In such cases the accused should be present at " their trials. In that class of cases a member should not be " interfered with during a Session of Parliament."

When our Act the 39 Vic. c. 14 was before the Legislative Assembly, Mr. Angers, then Solicitor General, observed: " Le " second objet du bill est de suspendre l'enquête dans les con- " testations pendant les sessions de la Chambre. La présence à " l'enquête d'un député dont l'élection est contestée, est d'une " absolue nécessité; son honneur est en jeu car le résultat peut " le priver de ses droits politiques. Mais d'un autre côté son " comté et le pays requièrent sa présence en Chambre."

I am quite aware that, in the course of the same discussion, with reference to a Bill introduced by Mr. Wurtele, which was understood to provide for the suspension not only of the enquête, but of the hearing and judgment, Mr. Angers is reported to have said " Je trouve que la présence du député n'est pas requise " au procès dans ces cas; et que c'est là retarder inutilement la " décision."

From the report before me, it does not I think appear, that any of the other speakers held that the suspension should not be extended to the hearing. And it does seem to me that there is the same, or very nearly the same reason for allowing the sitting member to be present at the argument of his case, that there is for allowing him to be present at the enquête. It is contended that Mr. Wurtele's Bill was rejected, because it extended to the hearing; and that Mr. Angers' was adopted because it excluded the hearing. But that contention seems to me erroneous.

The cardinal difference between the two Bills was that under Mr. Wurtele's Bill, the power of suspension was given

to the Judge; whereas, under Mr. Angers' Bill, that power was given to the sitting member, and that view was approved of by the Legislature.

I shall make but one further observation as to this part of the case, it is that the word "trial" in the 39th Vic. c. 14, must —it is admitted—be interpreted either in its general sense, or in its limited sense, as already mentioned. And that if it be interpreted in its limited sense, it must exclude the proceedings *before*, as well as the hearing, and other proceedings *after* the examination of witnesses. Now it would seem to me in the last degree unreasonable, that a member during the session, should be under the necessity of attending, or at least find it for his interest to attend, *in his own county*, to the proceedings preparatory to the examination of witnesses, it being, at the same time, certain that, upon his own "mere application," he could prevent the examination of a single witness, so long as the Session lasted, and for three days afterwards.

Another ground upon which I deem it my duty not to interpret the word "trial" in a limited sense according to the contention of the petitioner, is that were I to adopt that interpretation I should be bound, if required, to exercise powers of a very unusual nature without any clear and unequivocal authorization from the Legislature.

In explanation of my meaning I may refer to section 57 of the 35 Vic. chap. 8, which is as follows:

"Any party to an election petition, whether petitioner or "respondent, may at any time after such petition is at issue, "BEFORE or pending the trial, be examined in the manner herein- "after prescribed by a party, adverse in interest, touching any "matter or question raised by such petition. The party thus "examined may be then further examined on his own behalf, "touching any matter upon which he had been interrogated in "the first instance."

It is plain that the power given by this section may be exercised before the *trial*, as that word is generally used in the last mentioned Statute, and as the petitioner contends it should be understood in the amending Act.

Perrault v. Langelier.

According, therefore, to the interpretation contended for by the petitioner, the power given by this Section is not liable to be suspended during the Sessions of the Legislature; and therefore, according to the same interpretation, a member of the Legislature might, at the pleasure of his adversary, be compelled during the Session to attend in any part of the province, however remote, for instance, at Chicoutimi or Percé, for the purpose of being examined. And according to the same interpretation, if he failed to attend, as so required, it would be the duty of the Judge to cause him to be imprisoned in the district jail of such place. Now if it be the will of the Legislature that each of the Judges of this Court should have the power of sending members of the Legislative Assembly to jail, during the Session, the Legislature have only to say so, in plain terms, and that power, should the occasion present itself, will, of course, be exercised in the same way as any other power with which we are vested. But until such power be given to me by the plain words of a law, I, for one, certainly will not assume it; nor adopt an interpretation of the Statute, under which I might hereafter be required to assume that power; and this, because, to make use of the words of a celebrated English Judge, I deem it my duty "not to adventure beyond the known limits of my "authority." I shall close what I have to say as to this part of the case, by observing that it would seem to me passing strange that, during the Session, a member should at his own mere will, be able to prevent the examination of any witnesses; and yet be compellable himself to discontinue during the Session the discharge of his legislative duties, and to attend in his own county, to be examined at the pleasure of his adversary; and this, for no good purpose, as during the Session the investigation could not be continued.

There is still another view of this case which seems to me deserving of consideration.

It will be recollected that the words of the law are "*all pro-*"*ceedings respecting the trial of an election petition shall be suspended*" *during the sessions of the Legislature*, on the mere application of "the sitting member." Now, even if it be true, as contended by the petitioner, that the hearing is not under the 39 Vic. c. 14, *part* of the *trial*, it would seem difficult to say that it is not a "*proceeding*" *respecting the trial;*" and, as has been asked by one of my collea-

gues, who has given the subject much attention, if the final hearing is not "a *proceeding respecting the trial*," equally with the preliminary hearing or hearings, the fixing of the trial, and so forth, what is it?

To sum up, I think there is nothing in the words of the 39 Vic., ch. 14, to prevent us from interpreting the word "trial," as found in that law, in its general and proper sense, and that we could not interpret that word in that statute in a limited sense as contended for by the petitioner, without acting contrary to the spirit of the law, nor without exposing ourselves to be called upon to exercise powers of a very extraordinary character, without any clear provision of law to justify us in doing so.

It is satisfactory to me to be able to add that the conclusions at which I have thus arrived are concurred in not only by my brother CARON, but also by my brother STUART. Indeed his views on the subject are so clear and decided, that even if we were to fix a day for the hearing as prayed, I have no reason to suppose that he would deem himself justifiable in hearing the case, during the session, against the will of the sitting member.

It only remains for me to observe that although the question above considered is of great general interest, yet I cannot see that it is of any practical importance as to the case before us. For it is quite certain that the court could not possibly render judgment before the commencement of the long vacation; and the four judges of this district agree in the opinion that a judgment could not be rendered, in a case such as the present, during that vacation.

CARON, J., concurred.

Application to suspend proceedings granted.

Bossé, Q. C., and *Belleau*, for Petitioner.

Montambault, Q. C., for sitting member.

COUR SUPÉRIEURE, QUÉBEC.

18 OCTOBRE 1879.

No. 1700.

Coram CARON, J.

NATIONAL INSURANCE CO. v. ST. CYR *et al.*

JUGÉ :—Que lorsqu'un billet promissoire parait à sa face être revêtu des timbres exigés par la loi, et que ces timbres paraissent avoir été légalement oblitérés, ces timbres doivent être reconnus *primâ facie* comme ayant été apposés à la date qu'ils portent ;

Que lors même qu'un défendeur aura produit un affidavit spécial à l'appui d'un plaidoyer par lequel il prétend que les timbres n'ont pas été apposés légalement, c'est au défendeur à faire la preuve de l'apposition irrégulière de ces timbres.

La demanderesse ayant obtenu jugement en vacance devant le protonotaire sur un billet promissoire pour la somme de $300, intérêt et dépens, les défendeurs firent opposition à ce jugement, et prétendirent entr'autres choses que le dit billet n'avait pas été légalement revêtu de timbres, qu'un timbre adhésif au montant de neuf centins seulement avait été apposé sur le dit billet subséquemment à sa confection, que lors de la confection du dit billet, aucun timbre à billet n'a été appliqué sur le dit billet par aucune des parties au dit billet et que le dit timbre n'a été apposé que plus tard.

A l'enquête, la Demanderesse déclara n'avoir pas de preuve sur l'apposition des dits timbres à part la production des dits billets. D'un autre côté, les défendeurs prétendirent que vu la production de leur affidavit spécial, c'était à la demanderesse à faire la preuve de l'apposition et adhésion de ces timbres.

La cause fut prise en délibéré, et la cour renvoya l'opposition des défendeurs et rendit jugement en faveur de la demanderesse.

Suzor & Tessier, Procureurs de la Demanderesse.

Vidal, Masson & Dionne, Procureurs des Défendeurs.

SUPERIOR COURT, INSOLVENCY.

20TH SEPTEMBER, 1879.

Coram MEREDITH, C. J.

HOME v. CONNOLLY.

HELD:—That an affidavit for attachment in Insolvency is insufficient and irregular and the writ issued thereunder will be quashed and the attachment set aside, when such affidavit merely states the alleged debt to be "for the balance due on a note of $140." without showing whether the note referred to is or is not a negotiable instrument, nor disclosing the nature of the defendant's liability thereon.

Per curiam.—The grounds of my decision in this case are sufficiently explained in the formal judgment. I shall therefore content myself with observing that the articles of our code respecting the writ of capias ad respondendum, which reproduce our old law on the subject, do not require the affidavit for a capias to state the nature of the debt, whereas the Insolvent Act of 1875 expressly requires the affidavit for an attachment to "state concisely and clearly the nature of the debt," and I therefore think that the decisions of our courts respecting affidavits for writs of capias, cannot be regarded as precedents with respect to affidavits for attachments under the Insolvent Act of 1875. The first case in the district of Montreal, so far as I know, in which it was contended that the cause of action ought to be given in an affidavit for capias was *Poitras* v. *Bellemare*, in which judgment was rendered on the 29th January 1846. In that case Chief Justice VALLIERES observed that the affidavit for a capias ought to contain more than "that the defendant is personally indebted to "the plaintiff," it ought to state *the cause of the debt.* Such he observed "had been the practice during the seventeen years "he was at the Quebec Bar." But his opinion was overruled by that of the other Judges, namely, ROLLAND, GALE and DAY. The practice contended for by the Chief Justice, which was reasonable, and likely to be enforced by the Court of Appeals, was afterwards generally adopted in the district of Montreal. But there, as well as in the other parts of the province, the obligation to give the cause of the debt, in an affidavit for capias, is founded merely on the jurisprudence as to that point, and I am not aware that even according to that jurisprudence an affidavit

Home v. Connolly.

such as that before me, would be a sufficient foundation for a capias. So far as I know, at least, no decision to that effect has ever been rendered. I therefore think the case comes before me free from any jurisprudence on the subject, and that according to the terms of the statute it is my duty, for the reasons stated in my judgment, to hold the affidavit insufficient.

Seeing that by the 9th section of the Insolvent Act of 1875, and by the form B, referred to in the said section, and forming part of the said Act, it is, in effect, provided that any affidavit made for the purpose of obtaining a writ of attachment such as allowed by the said section, shall state concisely and clearly the nature of the debt sworn to by such affidavit, and also, seeing that the debt sworn to in this case is said to be "pour balance "due sur un billet de quatre cent quarante piastres," but that it does not appear by the said affidavit whether the note therein mentioned is or is not a negotiable note, nor whether the liability of the defendant respecting the said note is that of a person primarily liable as the maker, or that of a person secondarily liable as an endorser, or warrantor, *donneur d'aval*, nor whether the alleged liability of the defendant is founded upon his having become in some way a party to the said note, or merely upon some supposed verbal undertaking respecting the same. And considering therefore that the said affidavit is irregular and insufficient, it is in consequence ordered that the writ of attachment issued in this cause at the suit of the said John Home, be, and the same is hereby quashed, and the attachment made thereunder is hereby declared illegal and is set aside, the whole with costs against the said John Home.

Attachment quashed.

Aubert, for Plaintiff.

Andrews, Caron, Andrews & Fitzpatrick, for Defendant.

COUR SUPÉRIEURE, SAGUENAY.

SEPTEMBRE 1877.

Coram ROUTHIER, J. C. S.

REG. *ex rel.* LAROUCHE v. LEMIEUX.

JUGÉ : Qu'une conviction, sur procès sommaire, pour un assaut grave, commis le jour de votation, à une élection pour la Chambre des Communes du Canada, est nulle; le Statut, qui établit l'offense, la rend punissable par voie d'Indictement, et cette offense n'est point du nombre de celles mentionnées en le Statut 32 et 33 Victoria, ch. 32, section 2 et 3.

Per curiam.—L'offense pour laquelle le demandeur en prohibition a été traduit devant le magistrat de District, et condamné, a été créée par le chapitre 6 des Statuts Refondus du Canada, section 75. La sommation et la conviction en font foi.

Aux termes de la loi, cette offense est un assaut avec circonstances aggravantes. De droit commun la procédure à suivre devait être par voie d'indictement, et la section 87, §3, indique que c'est en effet la procédure que la législature voulait introduire. Ce privilège de l'accusé d'être jugé *par ses pairs* n'a pu lui être enlevé sans législation spéciale.

Or cette législation spéciale existe-t-elle ? Oui, dit le défendeur en prohibition, et il cite le Statut 32-33 Victoria, chapitre 32, section 2, §3, qui permet la procédure sommaire dans les cas *d'assaut grave.* D'où il conclut que la législation invoquée par le demandeur se trouve abrogée par ce Statut.

Mais cette prétention est insoutenable. 1° L'assaut grave mentionné dans la section 2 de la 32-33 Victoria, chapitre 32, est d'une nature spéciale parfaitement définie, et bien différent de celui dont il est question en cette cause, où la gravité de la blessure et les armes n'ont rien à faire. 2° Lors même que la loi se servirait des termes généraux *assaut grave*, sans en définir la nature, il n'y aurait pas encore abrogation tacite de la loi spéciale créant l'offense particulière dont il est question en cette cause, parcequ'une loi générale n'abroge pas tacitement une loi spéciale.

Larouche v. Lemieux,

1 Demolombe, page 147, No. 127.

Il me parait donc évident que le magistrat ne pouvait pas en vertu de cette loi juger sommairement l'offense dont le demandeur était accusé.

Mais en supposant même qu'il eut pu s'appuyer sur cette loi, il ne pouvait le faire qu'avec le consentement de l'accusé (Sec. 3.) Or ni la procédure ni la conviction ne montrent que tel consentement ait été donné, ni même demandé.

Donc le magistrat a excédé sa jurisdiction, et la conviction qu'il a prononcée est nulle. On a dit qu'en réalité la condamnation n'a été que pour *un assaut simple*. Mais 1°. La conviction prouve le contraire. 2°. La compétence du tribunal se détermine par l'accusation et non par la sentence.

Prohibition maintenue avec dépens.

O'Farrell, Procureur du Demandeur.

Perrault, Procureur du Défendeur.

VICE ADMIRALTY COURT, QUEBEC.

FRIDAY, 3RD OCTOBER, 1879.

THE CYBELE, McMILLAN, MASTER.

Where a steamship overtook and sank a schooner, *held*, 1. That the schooner was not to blame for not showing a stern light.

2. That the steamship was in fault for not keeping out of the way of the schooner.

Quære, as to change of sailing regulations in the matter of a stern light.

This was a cause of damage promoted by Jean François Giasson, owner of the *Alma Maria*, a two-masted schooner of 27 tons, and in length forty feet, against the *Cybele*, a steamship of 1277 tons and 319 feet long.

JUDGMENT.

Hon. G. OKILL STUART.

The schooner *Alma Maria* was on a westerly course up the St. Lawrence, in about midstream, on the evening of the 29th September, 1878, and, at about 20 minutes past 7 o'clock, she was approaching the "Islets de Bellechasse." Joseph and Charles Picard, two brothers, were navigating her: the former was master and at the helm, the latter forward on the lookout; their father was a passenger and there were no others on board. The evening was clear and starlight, the wind was light from the S. W. She had her four sails set and was making with wind and tide about three knots an hour. Joseph Picard then observed a white light astern; about ten minutes afterwards he saw a red light, which convinced him that a steam vessel was overtaking the schooner, but on a course which would avoid her. Shortly after he saw her green light and then that she was overtaking the schooner so rapidly that he immediately exclaimed "she will sink us!" He had scarcely made this observation when the starboard bow of the *Cybele* struck the *Alma Maria* on her port quarter and cut her into two pieces; the three persons on board were picked out of the water by a boat from the steamship which proceeded on her voyage with them to Quebec. The charge made against the *Cybele* is that she violated the 17th rule that "every vessel overtaking any other vessel shall keep out of the way of the said last mentioned vessel," and that her speed, 10 to 11½ knots, was too rapid; which charge is met by the defence that her speed was reasonable, nine knots or nine and a half, and that the *Alma Maria* carried no lights.

As respects the proper speed for the *Cybele* this must altogether depend upon how near she was to the schooner before it could be abated, and in relation to the latter it is to be observed that she was all the while making over three knots, which would reduce any impetuosity in the steamship towards her by so much.

With reference to the schooner's lights the look-out of the steamship, John Macdonald, has sworn that he was looking over her forecastle until within a yard of the schooner, that he then saw her green and red lights on her cabin floor, that one of

"The Cybele." the three persons on board had a cup in one hand and in another a bottle. This evidence may be dispensed with at once as untrue, particularly as the side lights were in their places at the time he says he saw them on the cabin floor, and were there found upon the schooner's wreck. This and some other attempts to fasten impropriety of conduct on the persons in the schooner have been fruitless and they were abandoned at the argument. But the not showing of a *white light* from the schooner's stern is admitted and was relied upon by the respondent as a proof of negligence such as should preclude a recovery for her loss. It is true there was no light shown from the stern of the schooner, and an attempt has been made by the respondent to prove that it was customary under such circumstances to show a white light, but the evidence as to any practice of the kind is as much the one way as the other. Questions were put to one of the Picards to draw admissions from him that had he shown a white light the collision would have been prevented, but anything he has said has been qualified by the statement that there was no time to show a white light after he saw the steamship's green light,—and it may be said also such a result would necessarily have depended upon a proper look out and the vigilance of the officers or pilot in charge of the steamship. It was argued that the showing of a white light as stated was necessary under the 20th sailing rule, which provides "that nothing in the regulations to prevent collisions at sea will exonerate any ship from the consequences of any neglect to carry lights or signals or the neglect of any precaution required by the ordinary practice of seamen or by special circumstances of the case." But the answer to this is obvious. The regulations specify the lights to be used and make no mention of a white light for the stern of a vessel ahead of another. They do prescribe a white light for a vessel riding at anchor, and had the *Alma Maria* exhibited one and a collision had occurred she might have had no remedy. Her course was but slow, and had she been taken for a vessel at anchor she might have been struck while moving to a point for collision.

The question is one of law upon which this Court has no discretion to exercise. The established regulations say what lights shall be used and this Court cannot add to the number. It was so held in the case of the *Earl Spencer* (1) one not long.

(1) 4 LR. A & E: 434.

since determined in the High Court of Admiralty. There SIR ROBERT PHILLIMORE, in rendering the Judgment of that Court, said with reference to a small schooner, the *Merlin*, which had been overtaken and run down by the *Earl Spencer* a steamship, the former having shown no light from her stern: "I must consider this question with reference to the particular case and the general law. First as to the particular case. The elder brethren were careful to draw my attention to the fact that the crew of the little schooner were only four in number. That the master was engaged in steering and the three others in making sail and, in their opinion, there was not time or opportunity to have exhibited a light over the stern. In this opinion I agree, but I am afraid I must also consider what the general law is That law is to be found now, exclusively, in the regulations for preventing collisions at sea. The regulations carefully prescribe the occasions upon which lights are to be carried and the character and position of those lights. It is not denied that no express provision is to be found for the exhibition of a light to an overtaking vessel. The second article of the regulations rules that the lights mentioned in certain following articles and no others shall be carried in all weathers from sunset to sunrise; and it is clear that the case of an overtaking vessel was in the contemplation of the framers of the regulations; for article 17 says, "every vessel overtaking any other vessel shall keep out of the way of the said last mentioned vessel," and if it be ever the duty of the vessel overtaken to exhibit a stern light here is surely the place where it would have been mentioned. It is no secret that great nautical authorities are divided in their opinion on the subject of the advantage of exhibiting a stern light. —It may be proper that a regulation to this effect should be made. I do not offer an opinion on the point * * *. I am of opinion that the exhibition of a stern light is not obligatory on the vessel ahead." The same opinion I now express in this case and shall pass on to the other questions which arise, observing, in the meantime, that by a recent order of Her Majesty in Council the sailing regulations adverted to by the Judge of the High Court of Admiralty are to undergo changes from and after the first day of September next, one of which will impose on the vessel ahead, when being overtaken by another, an obligation to shew from her stern a white or flare up light, so that "the advantage or disadvantage of exhibiting a stern light" is sure

"The Cybele."

"The Cybele." now to be tested in foreign and Canadian waters, should in the latter case the new regulations be made to apply to them.

Now, the main question is: was it possible for the *Cybele* to keep out of the way of the *Alma Maria* while overtaking her? Her speed was quite ten knots an hour, but, as has been observed, the schooner's rate of sailing was three, which would leave but a difference of seven, by which the steamship gained upon her. The pilot in charge of the steamship, at the time, remarked the appearance of the night, and has said that a schooner could be seen at the distance of half a mile. Macdonald the "look out" of the steamship saw the schooner five or six minutes before the collision like a black spot "right ahead" not larger than his head, the distance he cannot say; he sang out to the bridge "something right ahead," the response to which was "all right" or "aye aye." Afterwards he saw the sails, thought it was a bateau and sang out "bateau close ahead;" he then heard the telegraph bell to "stop her" and after that to "reverse." The pilot could not have been the one who responded to the first hail of the "look out," as he first heard a cry from the watch forward reporting a small vessel and then he immediately ordered the helm "hard a port," and before this was done a minute elapsed. A free passenger pilot on board named Labrecque than came from below upon the bridge, seized the telegraph and signaled to "stop her" and immediately after "full speed astern;" the wheel was then scarcely "hard a port" and the schooner was struck. The testimony amounts to this, that an object was descried from the *Cybele* "right ahead" which was not looked after until it assumed the proportions of a schooner with all sails set at a distance of about half a mile. At that moment, if not before, it became the duty of the steamship to slacken her speed, stop or reverse full speed astern. Steamships are understood to possess the power of being brought to a standstill within the distance of their own length, and had this course been adopted at the proper time there would have been no collision.

No satisfactory explanation has been given why the steamship's helm was ported. It certainly seems to have been done more from impulse than reflection. Stress at the argument was laid upon the fact that it is alleged in the libel that the people on the schooner hailed to the steamer to go to the north. Al-

"The Cybele."

though they did so, it had no effect, as they were not heard. But it was quite natural for them to do so because the steamship was following in the wake of the schooner, in the language of the witnesses "*dans les mêmes eaux.*" Before she shewed her green light she was inclined to the north, and if she had kept so she would not have touched the schooner. In fact, had she either ported or starboarded her helm the broad channel of the St. Lawrence admitted of her going to the north or south in perfect safety if done in proper time. If Macdonald's statement be true that six minutes before the collision the schooner was seen directly ahead, a very small object, porting or starboarding might have answered the purpose; afterwards when that object was magnified into a schooner which could have been seen half a mile off, then starboarding or porting might still have served as well. The safest course was that which has been stated, she should have slackened her speed until the schooner and her course were distinctly discerned. This ordinary prudence required, and when done, keeping out of the way of the schooner would have been a very simple matter. The decree is for the damage sustained from the collision, and costs.

Montambault, Langelier & Langelier, Proctors for Promoter

Angers, Q. C., Counsel.

Cook, Proctor for Respondents.

COUR DU BANC DE LA REINE—EN APPEL.

QUEBEC, 5 JUIN 1879.

Coram DORION, J. C., MONK, J., RAMSAY, J., TESSIER, J., CROSS, J.

HART et THÉRIEN.

JUGÉ:—Qu'un médecin n'a pas le droit de publier dans un compte pour services professionnels la nature de la maladie pour laquelle il réclame le prix de ses services, lorsque telle publication est de nature à blesser ou injurier son débiteur.

L'Appelant dans sa déclaration en Cour Inférieure allégua que le 20 février 1877, l'Intimé aurait intenté contre lui à la

Hart et Thérien.

Cour de Circuit du district des Trois-Rivières, une action qui lui aurait été duement signifiée et rapportée devant la dite cour le 10 mars de la même année, la dite action fondée sur un certain compte, conçu comme suit :

Trois-Rivières, fév. 1877.

Dt. G. E. HART, Ecr., N. P.

à

H. THÉRIEN, M. D.

1876		
Août 19	Traitement d'une *Blennorrhée*, vulgairement appelée " chaude pisse ".....	$5.00
Nov. 27	Une purgation.....	1.00
" 28	Visite requise.....	1.00
		$7.00

Que le premier item du dit compte aurait contenu des expressions injurieuses pour le dit Appelant (Demandeur en Cour Inférieure), et aurait été fait sous cette forme par le dit Intimé (Défendeur en Cour Inférieure) malicieusement dans le but de faire connaître au public pour quelle prétendue maladie honteuse l'Intimé lui aurait donné ses soins comme médecin et dans le but de lui faire tort, de le vexer, molester et injurier. Que jugement aurait été rendu dans la dite cause après contestation, et après la comparution des témoins en cour, mais sur confession de l'Appelant qui aurait alors voulu que le dit compte injurieux et la dite action n'eussent pas plus de publicité, vu qu'il y avait une foule considérable présente en cour ce jour-là. Que le dit compte injurieux et l'action sur icelui seraient parvenus à la connaissance d'un grand nombre de personnes, surtout des Trois Rivières et des environs, au grand dommage de l'Appelant. Que l'Intimé n'avait aucun droit de formuler son compte en y indiquant le nom d'une maladie honteuse. Que le dit compte et les procédés faits en vertu d'icelui se trouvaient déposés au greffe de la Cour de Circuit du District des Trois-Rivières pour y rester éternellement comme un stigmate à l'honneur et la réputation de l'Appelant. Que pour toutes ces raisons, l'Appelant aurait souffert des dommages considérables dans son honneur, sa réputation, ses biens, son amour propre et sa sensibilité, qu'il voulait bien réduire à $150.00. Et le dit Appelant concluait à ce que le dit Intimé fût condamné à lui payer cette dite somme de $150.00 de dommages.

Hart et Thérien.

L'Intimé rencontra cette action par quatre défenses. 1°. Une défense en fait, niant tous les allégués de la déclaration. 2°. Une autre défense allant à dire que si lui, l'Intimé, avait rédigé son compte de la manière qu'il l'avait fait, c'était pour se conformer aux exigences de la loi qui veut que le poursuivant annexe à sa déclaration une copie détaillée du compte sur lequel il poursuit, et que si cette action et ce compte avaient acquis quelque publicité, et l'Appelant souffert des dommages, c'était par sa propre faute à lui dit Appelant qui aurait fait tous ses efforts pour donner la plus grande publicité possible aux faits dont il se plaignait Enfin une défense alléguant que l'Appelant aurait déclaré publiquement, en plusieurs circonstances, avant l'institution de l'action qu'il aurait eu la maladie mentionnée au compte dont il se plaignait, qu'il l'avait encore, et que ces faits ne pouvaient lui faire aucun dommage, et que de fait l'Appelant n'avait pas souffert de dommages par ces faits.

La Cour Supérieure à Trois-Rivières, présidée par l'Hon Juge ROUTHIER, a, le 7 décembre 1878, rendu le jugement suivant :

La Cour etc. Considérant que le demandeur n'a pas prouvé les allégués de son action, et notamment que le défendeur ait agi par malice et dans le but de nuire à la réputation du demandeur, en formulant le compte de ce dernier, tel qu'allégué en l'action ;

Considérant que c'était le droit du défendeur en réclamant du demandeur le prix de ses services et soins professionnels de désigner, comme il l'a fait dans son compte, la nature de la maladie qu'il avait soigné.

Renvoie l'action du demandeur en cette cause, avec dépens distraits au procureur du défendeur.

Pourvoi en appel par le demandeur.

Gérin, pour l'appelant. Le demandeur, appelant, poursuit le défendeur pour libelle, lequel libelle consiste en un compte de médecin dû par le demandeur au défendeur, et que celui-ci aurait écrit en termes injurieux, diffamatoires, et propres à jeter du mépris et du ridicule sur le demandeur. Le défendeur a remis ce compte écrit de sa main à un avocat pour intenter une

Hart et Thérien.

poursuite contre le demandeur, et ce compte, formulé en termes aussi inconvenants, a été annexé à la déclaration. L'appelant soutient respectueusement que le défendeur n'avait pas droit de révéler dans un compte annexé à sa déclaration ou autrement le secret d'une maladie honteuse d'un de ses patients, et qu'en ce faisant, il s'est rendu coupable de libelle et passible d'une action en dommages.

Le défendeur a invoqué plusieurs moyens de défense qui se réduisent à dire que le défendeur n'y a pas mis de malice. Son témoignage cependant, nous fait voir le contraire. Et d'ailleurs, plusieurs médecins entendus comme témoins nous disent qu'ils n'ont jamais vu un compte ainsi formulé.

Le jugement du tribunal de première instance a déclaré que " c'était le droit du défendeur en réclamant du demandeur le " prix de ses services et soins professionnels de désigner, comme " il l'a fait dans son compte, la nature de la maladie qu'il avait " soigné."

Nous croyons que cette doctrine du tribunal de première instance est contraire à la loi et à la jurisprudence, et qu'elle ne peut être maintenue.

Le compte du défendeur nous fait voir qu'il a rempli auprès du demandeur les triples fonctions de médecin, de chirurgien et d'apothicaire ; en effet il s'agit tout ensemble de soins, visites et médicaments fournis.

Merlin, répertoire, vo. médecin : " Comme un médecin est " souvent dans l'occasion de connaître les secrets de ses malades, " soit par la confiance qu'on peut avoir en lui, soit par les con- " jonctures qui rendent sa présence nécessaire, lorsqu'il est " question de quelque affaire secrète, il est de son devoir de ne " point abuser de ce qui est venu à sa connaissance et de garder " à cet égard un secret inviolable. Ce secret est ordonné par un " des statuts de la faculté de médecine qui porte : *ægrorum* " *arcana visa, audita, intellecta nemo eliminet.*"

Guyot s'exprime exactement de la même manière.

Merlin vo. chirurgien. " La discrétion est encore une qua- " lité morale essentiellement requise dans le chirurgien ; il doit

" s'abstenir de divulguer aucune de ces maladies secrètes qu'on " ne peut publier sans compromettre l'honneur et la délicatesse " de ceux qui en sont atteints."

Merlin vo. apothicaire. " Lorsqu'un apothicaire a traité " quelque maladie secrète il doit éviter de la divulguer, car " Bouchel, dans sa bibliothèque, fait mention d'un arrêt du Par- " lement de Paris du 9 juillet 1599 par lequel un apothicaire fut " condamné à perdre ce qui lui était dû pour avoir décelé une " maladie que la prudence ne lui permettait point de révéler."

Que dit le Code Pénal de France (de 1810) à l'article 378? " Les médecins, chirurgiens et autres officiers de santé ainsi que " les pharmaciens, les sages-femmes, et toutes autres personnes " dépositaires, par état ou profession, des secrets qu'on leur " confie, qui, hors le cas où la loi les oblige à se porter dénon- " ciateurs, auront révélé ces secrets, seront punis d'un empri- " sonnement d'un mois à six mois, et d'une amende de cent " francs à cinq cents francs."

Cet article du code pénal n'est que la promulgation législative de l'ancien droit français et de la jurisprudence des arrêts.

Dareau, traité des injures, Tome I, page 87, et seq. dit: " Les " médecins, chirurgiens, apothicaires, sages-femmes et générale- " ment tous ceux qui sont employés à la guérison des maladies, " sont obligés de garder le secret sur les indispositions et les " infirmités de ceux qui ont recours à leur ministère, lorsque ces " infirmités sont de nature à compromettre l'honneur ou à causer " quelque honte, comme les grossesses et accouchements de filles, " les hernies, descentes, abcès, humeurs froides, cautère, mala- " dies vénériennes, la galle, etc..... Lorsque les médecins, chi- " rurgiens, apothicaires sont obligés de poursuivre judiciaire- " ment le paiement de leurs honoraires, il ne leur est pas permis " de désigner dans leur exploit de demande le genre de maladie " qui a donné lieu à leurs soins, si cette maladie est de nature à " exiger le secret. Un apothicaire, dit Bouchel, pour (en deman- " dant ses parties) avoir décelé une mauvaise maladie, de la- " quelle son débiteur avait été sauvé, par arrêt donné en la " chambre de la Tournelle, à huis clos, le vendredi, 9 juillet " 1599, fut condamné en l'amende et ses parties confisquées au " profit des pauvres, avec défenses à tous apothicaires de décla- " rer les maladies."

Hart et Thérien.

Après ces citations, qu'il serait facile de multiplier à l'infini, il ne saurait y avoir de doute sur la jurisprudence du droit français.

Que cette jurisprudence soit applicable au cas actuel, cela nous parait également hors de doute. Le défendeur a beau nous dire qu'il a employé des termes adoptés même dans le dictionnaire de Nysten, il n'en est pas moins vrai que la maladie désignée dans le compte annexé à la déclaration est réputée une maladie honteuse, et qu'une telle révélation faite par un médecin est de nature, sinon à causer du chagrin et de la confusion à celui qui en est victime, du moins à l'exposer au ridicule ; ce qui suffirait pour constituer libelle. Voir Starkie *on Slander*, p. 199.

DeLottinville, pour l'Intimé. L'intimé en formulant le compte en question comme il l'a fait, a voulu simplement se conformer à la loi, savoir à l'art. 50 du Code de Procédure Civile, au paragraphe 30 des règles de pratique de la Cour Supérieure et au paragraphe 7 des Règles de Pratique de la Cour de Circuit, et l'Intimé n'a fait là qu'exercer un droit, comme le fait voir le jugement rendu en première instance.

Si, maintenant nous prenons communication de l'enquête faite de part et d'autre, nous verrons que l'Appelant n'a pas fait l'ombre d'une preuve. Il fait entendre deux médecins et chirurgiens pour prouver que le compte est injurieux et que l'Intimé avait agi par malice. Or, ces témoins, qui sont les seuls produits par l'Appelant qui auraient pu être compétents à faire preuve sur ces faits, viennent plutôt déposer en faveur de l'Intimé, en déclarant "que les mots et expressions employés par l'Intimé, dans son compte, sont des mots techniques et qu'on emploie indifféremment en médecine ; que ces mots n'indiquent pas nécessairement une maladie honteuse, le caractère de la maladie dépendant de la cause qui l'a produite" ; et ils déclarent en même temps " qu'ils n'ont jamais eu l'occasion de dresser un compte de cette nature et qu'ils ne connaissent pas la manière, chez les autres médecins, de dresser ces comptes ; que l'on emploie indifféremment les expressions qui se trouvent en tête du compte, que cela est une affaire de goût, de délicatesse et de tact." Ils ne " voient pas de malice de la part de l'Intimé." Les autres témoins produits par l'Appelant, ne servent aucunement la cause de ce dernier.

L'Appelant n'ayant fait aucune preuve, il n'était pas nécessaire pour l'Intimé de faire les frais d'une contre-preuve. Il a cependant voulu le faire, pour prouver davantage toute l'injustice et la fausseté des prétentions de la demande. Ainsi les trois courtes dépositions par lui produites, corroborent en tous points les allégués de ses défenses. Ces trois dépositions qui sont celles de MM. F. X. Guillet et M. Honan, avocats, et Louis Brunelle, marchand, font voir que l'Appelant n'a pu souffrir aucun dommage des faits dont il se plaint, que d'ailleurs lui seul aurait donné publicité à ces faits.

L'Intimé attire aussi l'attention de la Cour sur les propres aveux de l'Appelant que l'on trouve dans la déposition du témoin Guillet, où il déclare qu'il a eu la maladie mentionnée au compte en question, et qu'il n'en a pas honte, qu'il s'en occupait peu, qu'il ne pouvait en souffrir.

Sous ces circonstances, l'Intimé sollicite la confirmation du jugement rendu par la Cour Inférieure avec dépens.

JUGEMENT DE LA COUR D'APPEL.

Considérant qu'un médecin n'a pas le droit de publier dans un compte pour services professionnels la nature de la maladie pour laquelle il réclame le prix de ses services, lorsque telle publication est de nature à blesser ou injurier son débiteur ;

Et considérant que l'intimé en cette cause a indiqué dans le compte qu'il a produit au soutien de la poursuite contre l'appelant, la nature de la maladie pour laquelle il avait soigné l'appelant, et qu'il l'a fait sans nécessité, par malice et dans le but de blesser l'appelant ;

Et considérant qu'il y a erreur dans le jugement rendu par la Cour Inférieure le 7 décembre 1878 ;

Cette Cour casse et annule le dit jugement et condamne l'intimé à payer à l'appelant la somme de $10. de dommages et $10. de frais, avec de plus les frais du présent appel.

Jugement en conséquence.

Gervais & Gérin, Procureurs de l'Appelant.

De Lottinville, Procureur de l'Intimé.

COURT OF QUEEN'S BENCH,—APPEAL SIDE.

QUEBEC, 8TH SEPTEMBER, 1879.

Coram DORION, C J., MONK, J., RAMSAY, J., TESSIER, J., CROSS, J.

MILLS *et al.* & MEIER *et al.*

Beling, the head of the firm defendants, a foreigner residing at Bremen, in Germany, had for some time been insolvent, and in consequence, the defendants Beling, Mills & Pitl, at Quebec, were in liquidation and had, from time to time, made remittances from the funds of the firm so in liquidation to the said Beling in Germany. Whilst the business of the firm of Beling, Mills & Pitl was so being wound up, the defendants, and specially Beling, refused to pay or to make any offer towards the payment of the plaintiffs' debt, and at the same time were causing the assets of the firm to be placed beyond the reach of the plaintiffs and their other creditors, and beyond the jurisdiction of the court.

HELD :—That such proceedings on the part of the defendants, were in law and in effect a fraudulent secreting of their property, sufficient to warrant the issue of a writ of attachment before judgment.

The refusal to pay accompanied by such a disposal of the property or part of the property of the debtor as shall place it out of the reach of the creditor, and out of the jurisdiction of the Court, where the debt was contracted and where the business of the debtor was carried on, is to all intents and purposes a secreting within the meaning of the law, and implies an intent to commit a legal fraud.

This was an appeal from a judgment of the Court of Review, Quebec, rendered the 30th April 1879, as reported at page 153 of the present volume.

F. W. Andrews, Q. C., for appellants.

The Court sitting in review asserts that the appellants', Beling, Mills & Pitl, *having made a remittance to Beling, one of them, in Germany, while the business was being wound up here, was in law a fraudulent secreting of their property.*

The question then comes to be a simple one, did the remittance of money to the said Beling, in Germany, their former partner in the firm here, amount to a secreting of the estate of the appellants with intent to defraud. Could their having done so justify the issuing of a writ of attachment against them? The affidavit complained of does not assert the fact positively, that they had secreted their property or that they were about

to do so, it is not sworn that a fraudulent secreting had actually taken place or was about to be committed, but merely that the deponent *believed so.* It does not set forth the grounds of that belief. It does not specify any act from which to infer a fraudulent intent, or give the appellants any intimation that the circumstance now indicated, namely the transmission of money to their partner, was that of which the deponent complained. Such an affidavit, it was hardly possible for the appellants to be prepared to refute. The law throws upon them the *onus probandi*, to make it appear that they had not secreted nor were about to secrete their property with intent to defraud their creditors, but when the affidavit sets forth no special grounds upon which the charge against them is made, they are afforded no reasonable facility for making the proof required of them; where no facts are given it is not possible to disprove them.

The respondents thought fit, in the exercise of an exceptional and rigorous remedy, to make a charge of a criminal character against the appellants, by which they were deprived of all control over their property and business; an accusation, moreover, of a vague and indefinite nature which does not indicate which of the defendants in this case, (there being three, two residing in this Province, and the other in Germany,) was guilty of the acts which the deponent, without naming them, construed in his own mind, as amounting to a fraudulent secreting of their estate Some of the defendants are thus charged with a clandestine making away with the property of the firm to cheat their creditors. Such an affidavit prevented the appellants being able to discover, until the witnesses were examined upon their petition, in what it was that their doings were considered to amount to a fraudulent secreting of their estate. The appellants respectfully submit that they have a right to claim that their acts should receive a favorable and charitable interpretation, and that a fraudulent intent should not be imputed, when by a fair consideration of those acts, they will bear a different construction. Their having done that which the members of the late firm here deemed to be a proper and just act, should not be viewed as having been surreptitiously done with intent to defraud. They urge respectfully that their acts must be such as, in themselves, will warrant the charge of dishonesty, such as indicate an actual intent to defraud, a positive, concerted secreting in fact, to justify

Mills et al. and Meier et al.

their being deprived of the administration of their business affairs.

It is not because the party who made the affidavit upon which the process issued swears to a belief that the defendants' acts were committed with intent to defraud, that the attachments should be maintained, where the circumstances upon which he based his belief, in themselves, afford no indication of a fraud being intended.

The appellants feel that the process of the Court has been used against them with the illegal view of constraining them to pay a contested claim ; that they committed no act marked by fraud ; and they trust that this Honorable Court will view the matter as did the learned Judge before whom the case was brought in the first instance, as affording no just cause for the issuing of the writs complained of, and will consequently relieve them from the imputation of dishonesty cast upon them by such a proceeding, by reversing the decision of the Court below.

Gustavus Stuart, for respondents.

Not only have the appellants failed to shew that neither they nor their partner, Gustav Beling, (who has not filed an appearance in the action) have been guilty of fraud, but rather have they strengthened and confirmed the allegations of the affidavit. In order that the appellants should succeed in setting aside the attachment, they must shew that no member of the firm has been guilty of fraud ; this proposition of law the appellants have admitted by expressly stating that Beling had not been guilty of any fraud ; nevertheless they did not attempt any proof on the subject, contenting themselves with attempting to shew that the Quebec partners had not been recklessly realizing at all hazards, and at any sacrifice, the goods which they had in store.

The learned judge who gave the first judgment in the case stated, that inasmuch as Beling had been absent 10 years, he could not have made away with the property in Canada ; this reasoning is erroneous, as Mr. Beling had as much control, while residing in Germany, over the partnership property in Canada, as any of the partners resident in Quebec had. A transfer of the whole of the stock in Quebec, made by Beling in

Bremen, to a purchaser in good faith, would have been a perfectly valid transaction, and would have vested the property in such purchaser.

A perusal of the evidence of H. G. Stephenson, who is examined by the appellants, will shew that, the partnership being dissolved, the appellants were winding up the estate here and remitting to Germany, that is, placing beyond the jurisdiction of the Court, that part of the assets of the firm which would have belonged to Beling had the firm been solvent, and which, as well as the assets appropriated by the appellants, belonged to the creditors of the firm, so long as there were any creditors. And this was by far the largest part of the assets, for the deed of partnership shews that much the greater share of the partnership property belonged to Beling.

The Appellants argue in their factum in review, that the firm in Quebec being indebted to Beling, for his share of profits, merely remitted to him what was due him. Now there could be nothing due Mr. Beling until such time as all debts of the firm were paid; while there remained claims against the firm unsatisfied, remittances to a member out of the jurisdiction of the Court, are a fraudulent secreting of property: a secreting of property the more fraudulent, because more efficacious than any transfer within the province.

Mr. Mills, when informed that unless some settlement were come to, an attachment would be issued, told Mr. Stephenson that he could not obtain an attachment before judgment; thus Mr. Mills, being under the impression that no attachment could issue until after judgment, persisted in refusing to pay the debt; he refused to make any offer of settlement even without prejudice; he refused to make any provision to protect the creditors, while admitting that the estate, which was the security of the creditors, was being liquidated and divided among the partners, thereby converting it from the property of the partnership to the property of the individual partners—from tangible goods which it consisted of, to money.

For these reasons, the respondents respectfully pray that the judgment appealed from be confirmed and the appeal dismissed, with costs.

Mills et al. and Meier et al.

DORION, C. J., *dissentiens.*

Les appelants Thomas Mercer Mills et Charles Pitl résident à Québec où ils font affaires avec leur associé Gustav Beling sous le nom de Beling, Mills & Pitl. Beling réside en Allemagne et fait affaires à Bremen sous les noms de Beling & Lamotte. Les appelants étaient dans l'habitude de tirer sur les intimés, banquiers à Londres, sans leur faire directement aucune remise de fonds. Ils fesaient de temps à autre des remises à Beling & Lamotte qui soldaient ces traites.

En décembre 1877 et janvier 1878, les appelants, au nom de leur maison, ont tiré sur les intimés deux traites dont l'une pour £999.12.4, et l'autre pour £2008.5.5. Ces traites ont été acceptées par les intimés, mais Beling ayant failli les deux traites en question n'ont pas été payées à leurs échéances. Les intimés pour la première fois en ont fait la demande à la maison de Québec en octobre 1878, plusieurs mois après leur échéance. Mills, l'un des appelants, se serait alors plaint de ce que la demande ne leur avait pas été faite plus tôt, vu qu'il avait transmis des fonds à la maison de Bremen ; il a demandé le temps de correspondre avec Beling, et après avoir reçu sa réponse il aurait déclaré qu'il ne pouvait payer ces traites, parceque son associé Beling s'y opposait ; il promît en même temps de ne plus transmettre de fonds à Beling tant que la difficulté avec les intimés au sujet de ces traites ne serait pas réglée. Les appelants sont à liquider leurs affaires.

Ces faits peuvent ils autoriser l'émanation d'une saisie-arrêt avant jugement, sous le prétexte que les appelants et Beling leur associé recelaient leurs effets dans le but de frauder les intimés ?

La Cour Supérieure a jugé que non. En revision ce jugement a été infirmé.

Les motifs donnés par la Cour de Revision, sont :—que Beling, le chef de la maison est un étranger, qu'il est insolvable depuis quelque temps, que les affaires de Beling, Mills & Pitl sont en liquidation, et qu'ils ont de temps à autre fait des remises de fonds à Beling, en Allemagne, sur et à même les fonds de leur maison en liquidation ; que Beling et les appelants ont refusé de payer ou de faire aucune offre de payer la dette due

aux Intimés et *qu'en même temps ils plaçaient les fonds de leur société hors de l'atteinte de leurs créanciers, et en partie hors de la juridiction de cette Cour.*

Mills et al. and Meier et al.

De ces différentes raisons il n'y a que la dernière, celle que les appelants et leur associé, tout en refusant de payer les Intimés, plaçaient les fonds de leur société en dehors de l'atteinte de leurs créanciers, et hors de la juridiction de cette Cour, qui pouvait autoriser l'émanation d'une saisie contre eux pour recel avec intention de frauder.

Il m'a été impossible de trouver dans la preuve, que la maison de Québec ait transmis à Beling un seul denier depuis que les appelants ont su que les deux traites, dont il est question, n'ont pas été payées par Beling & Lamotte, comme ils avaient coutume de le faire, ni que les appelants aient ici vendus ou dissipé leurs effets dans le but de frauder leurs créanciers. Ils avaient lors de la saisie-arrêt pour audelà de $26,000 de marchandises et plus de $700 à leur crédit chez leurs banquiers. La maison n'est pas insolvable et les appelants sont à liquider volontairement et sans y être forcés par leurs créanciers.

Le seul fait que les appelants, avant de savoir que leurs traites n'avaient pas été payées par Beling & Lamotte, leur ont transmis des fonds suivant le cours ordinaire des affaires, ne peut être interprété comme indiquant chez les appelants l'intention de frauder, soit les intimés ou leurs autres créanciers s'ils en ont.

Je trouve au contraire que Mills, en promettant comme il l'a fait, de ne plus transmettre de fonds à Beling jusqu'à ce que la difficulté au sujet de ces traites fut réglée, a fait tout ce qui lui était possible de faire, et indiqué qu'il agissait avec la plus entière bonne foi. Les appelants ne pouvaient payer les intimés sans le consentement de Beling, leur associé, et le chef de la maison. D'un autre côté, les intimés avaient cette autre garantie c'est qu'il était de l'intérêt des appelants de ne plus transmettre de fonds à Beling, tant que la reclamation des intimés ne serait pas réglée. En le fesant ils auraient couru le risque de payer une seconde fois.

L'on a prétendu que le refus de Beling de payer une dette légitime était par lui-même une fraude. Cela est possible, mais

Mills et al. and Meier et al.

outre qu'il n'apparait pas pour quelle raison Beling ne veut pas payer la réclamation des Intimés, le simple refus de payer même une dette légitime n'autorise pas d'après le code l'émanation d'une saisie-arrêt.

J'aurais infirmé le jugement de la Cour de Revision et confirmé celui de la Cour Supérieure. C'est aussi l'opinion de M. le Juge CROSS, mais comme nous sommes dans la minorité, le jugement de la Cour de Revision va être confirmé.

CROSS, J., *dissentiens.*

On the 23rd of September, 1878, an attachment, *saisie-arrêt*, under art. 834 of the Code of Civil Procedure, issued out of the Superior Court, at Quebec, at the instance of the commercial firm of C. G. Meier & Co., of London, England, against the partners of the firm of Beling, Mills & Pitl, theretofore carrying on business at the city of Quebec. It was executed by the seizure of their stock in trade, and, by process *en main tierce*, the attachment was also lodged with La Banque Nationale.

This attachment was taken on the affidavit of Henry Goodwyn Stephenson, a London solicitor, who had come to Quebec to look after the interests of Meier & Co.

There were three partners of the defendants' firm, Gustav Beling, of Bremen, in Germany, and Thomas M. Mills and Charles Pitl, of Quebec; their partnership having been dissolved, they were sued as theretofore partners.

Mr. Stephenson's affidavit, contains the general allegations required by the art. 834, of the Code of Civil Procedure, that the defendants had secreted, were secreting and were immediately about to secrete their estate, debts and effects with the intent to defraud their creditors and the plaintiffs in particular. Their indebtedness as stated by him was $15,010.75, being for the amount of certain bills of exchange by the defendants drawn upon the plaintiffs, and by the plaintiffs accepted and paid at the request and for the benefit and accommodation of the defendants, including commission.

Mills and Pitl, the two partners resident at Quebec, contested the attachment by petition, under articles 854 and 819 to 823 of the Code of Civil Procedure, in which they denied the

essential allegations of the affidavit, more especially the alleged secreting or intent to secrete by them or the German partner.

The plaintiffs replied that the allegations of fact in the affidavit were true, that defendants had a branch house in Bremen, under the name of Beling & Lamotte, and that Beling was senior partner of both firms. That Beling & Lamotte were insolvent, and their estate in course of liquidation. That the defendants Mills & Pitl, were acting under instructions from Beling or his representatives, in resisting plaintiffs' claim, although previous to such instructions they had not denied but on the contrary had specially admitted the claim. That the defendants had dissolved their partnership on the first of May then last, since which time they had been in liquidation. That they were disposing of their goods rapidly and remitting the proceeds to Beling & Lamotte. That Mills & Pitl were through their senior partner secreting their estate. That the two firms in the ordinary course of their business drew Bills of Exchange on the plaintiffs, and with the proceeds Beling & Lamotte purchased goods and shipped them to the firm here, the goods seized being part thereof.

On these issues the parties went to proof The defendants, petitioners, examined Stephenson, also their own clerk and their storeman. The plaintiffs examined no witnesses,

The presiding Judge in the Superior Court, on the 3rd February 1879, quashed the attachment, but this judgment was reversed in Review, and the attachment maintained, by judgment rendered the 30th April 1879.

From this last judgment the present appeal has been instituted.

The burden of proving the negative being upon the defendants, petitioners, (art. 819 C. C. P.) and the grounds of the attachment, as in such cases, being general, Stephenson was necessarily examined by the defendants, petitioners, so as to specify and define the grounds of his charges of fraud and secreting.

His justification for the proceeding was in part his instructions from the plaintiffs, and in further part what Mills stated

Mills et al. and Meier et al.

to him in an interview he had with Mills. He did not disclose the nature of his instructions from the plaintiffs; whatever they might be, they could be no evidence in support of the proceeding, therefore need not be further noticed.

As to the interview in question, being interrogated as to whether Mills informed him that he was making away with his effects to defraud his creditors, Stephenson answers: "No, "he stated facts to me which induced me to arrive at the con- "clusion that they were not behaving straight-forwardly in "regard to this claim, and in regard to their property." When asked for the facts he says: "I asked him to pay the two Bills "of Exchange; he informed me that he should not pay, and "added, you are treating us hardly in coming now, you should "have applied long ago, had you done so I have no doubt the "matter would have been settled. We have been making re- "mittances to Germany. Further he said he was sorry for "Meier & Co., it was a hard case no doubt, but that he could "not pay the Bills because I think he said his partner, or his "firm in Bremen, had forbidden him to pay this claim, and "would hold him personally liable if he were to do it."

On cross examination he is asked, presumably at his own instance and to support the allegation of the plea to the petition, whether Mills referred to the course of dealing between the parties, to which he answers: "He did: I asked him if the "course of dealing had not been for his firm to draw Bills of "Exchange upon my clients in London, payable to the order of "Beling & Lamotte, which bills were either sold or discounted "and with the proceeds goods shipped to the defendants' firm "in Quebec, which goods were sold by his firm here, and the "proceeds remitted to Beling & Lamotte, the firm here "receiving proportionate profit according to the amount of "sale, and he told me it had been the course of dealing." He is then re-examined, and to the question: "Is it not true that he "then told you that he had nothing to do with these drafts, but "if the administrators of the Bremen house instructed them to "pay they would do so with a little time?" he answers: "He "did tell me that if the representatives of his firm in Bremen "would sanction his paying the drafts he would do so in a little "time, but that they had forbidden him to pay the drafts in "question and threatened to hold him personally liable if he did

"so." He is further asked: "Is it not true that he also told you "that no further remittances would be made to Beling & La- "motte, at Bremen, unless the Bills were settled?" To which he answers: "It is true that he said the matter ought to be "settled and that he would not remit property to Beling & La- "motte, until it was, but did not tell me that he would not "remit property elsewhere." Again he says: "It is true that "Mills asked me why my clients had not applied to his firm for "payment when the Bills became due. I told him I thought it "was a pity they had not done so, but that that was no excuse "for non-payment of the drafts. My clients had some time pre- "viously applied for payment of the drafts, by letter from Mr. "Okill Stuart, who allowed the matter to stand over until they "had communicated and received instructions from abroad. They "did not at that time deny their liability." We thus get from Mr. Stephenson a little more of the same conversation from part of which, and that part which he first gave, he had drawn his inferences.

The alleged indebtedness is for over fifteen thousand dollars of accommodation acceptances. When the Bills are produced they accord with what the plaintiffs themselves allege, and Stephenson proves, as to the course of trade. They consist of two Bills drawn by Beling, Mills & Pitl, at Quebec, on Meier & Co., of London, payable ninety days after sight, to the order of Beling & Lamotte, to whom they appear to have been transmitted and negociated before acceptance. They then go from Bremen to London, where they are accepted, one on the 31st December 1877 and the other on the 7th February 1878.

Thus Beling & Lamotte appear by their becoming endorsers to be, as regards Meier & Co., new drawers, and the parties to whom the money is really advanced. Meier & Co. could not have paid the Bills direct to Beling & Lamotte, but to their endorsees, with whom they had negociated them. The Bills must have been in the hands of these endorsees when Meier & Co. accepted them. Payment of them was not demanded at Quebec until long after they fell due, and that evidently out of the ordinary course of dealing, according to which they should have been paid by the Bremen firm, and not the firm at Quebec. The liability in fact did not arise from the Bills themselves, which would have shewn Meier & Co. not to be the creditors

Mills et al. and Meier et al.

but the debtors for the amount. It then arose from the advance of money by them for the behalf and to the use of the firms of Beling & Lamotte and Beling, Mills & Pitl; this advance was made in England and the liability, if any, was incurred there.

The fact of such a course of dealing, and their being accommodation Bills, implied an account for advances and an account for remittances, that account for advances would not be kept with the Quebec but with the Bremen firm, while the remittance account would be between the Quebec and the Bremen firm. Presuming business to have gone on in the usual course, the Quebec firm would be taken by surprise by a demand for payment of Bills, which should have been made by the Bremen firm, whither they had been, in good faith and in the ordinary course of their dealing, transmitting their remittances; it was reasonable they should refer to the Bremen firm or their representatives for explanations, and when enjoined, as they appear to have been, by the representatives of that firm, that they were not to pay, it implied a dispute as to the state of the accommodation account between the Bremen firm and the plaintiffs. The defendants took the position which under the circumstances it was prudent for them to do, that is, we will not pay because we have been forbidden to do so by those most interested, but we will make no more remittances to Germany until the matter is settled. It was their own interest not to remit, which fact afforded the plaintiffs a further guarantee with respect to the means at Quebec. The fact of the insolvency of the Bremen firm would have divested the partners there of any direct material interest in the remittances from Quebec, nor does it appear that any further remittances were solicited. They might have desired,and it was just,that the pretensions of Meier & Co. should be raised there by proof on their estate,where the means existed of adjusting the account, while it would be the interest of Meier & Co. to look beyond their immediate recourse against the German firm, and seek payment from a solvent firm in Canada. The firm in Quebec appear to have had no immediate direct liabilities of their own of any account, and none against which there was not provision; their stock of goods on hand on the 23rd now seems to have amounted to $26,628.23. When notified of the claim in question, their action was that of fair and prudent parties. Up to the time of that notice their remittances were in

the ordinary course of dealing and could not have been fraudulent. It does not appear that they made any remittances after that notice. It would therefore seem impossible that the former could be converted into fraudulent secreting. Mr. Stephenson says that Mr. Mills did not tell him that he would not remit property elsewhere, but it never was a question about remitting property elsewhere, and had it been so, this was but an absence of evidence against him; it proved nothing, and the gravamen of the charge of the plaintiffs, as well as the ground of the judgment in the Court of Review, was the remittances to Germany. A supposition of the possibility of remittances elsewhere can have no bearing on the case. Meier & Co., for advances made by them in England, were seeking to hold both firms, and apprehended that the Quebec firm would diminish their security by remitting to the insolvent's estate in Germany, from which they could only hope to get a dividend. On having reasonable assurances made them that this would not take place, they should have been satisfied, and were not in my opinion justified in taking a proceeding that seriously affected the credit and position of the partners here, unless they could have established that there was a purpose to secrete. But it is urged that the partners here were responsible for the conduct of their partner in Germany, and that his secreting was their secreting. Whether after the dissolution of the partnership this is a fair pretension, I will not stop to enquire, but after insolvency it will surely be admitted that Beling could not profit personally by the remittances to Bremen, and their passing into the hands of his assignee would raise no presumption of their misapplication, on the contrary it would be presumed that they would be administered and applied according to law; besides which it does not appear that any instructions came from Bremen either to remit or misapply but only not to pay the Bills, which, if the demand were well founded, did not prevent the plaintiffs from having their ordinary legal recourse, but on the contrary if not well founded and if the Bremen firm, from the state of the accounts or otherwise, had an answer to the demand, their payment would have been at the peril of the partners here, who would have had to bear the loss. As I view the evidence, Mr. Stephenson has failed to state any facts to justify the inference that any of the partners were secreting, or that there was any intention to secrete, any of their property, and has demonstrated the absence

Mills et al. and Meier et al.

of such facts; and the other evidence as to the conduct of the partners at Quebec, and the position of their affairs, proves the entire absence of any such intention. I think the case an extremely hard one for Mills & Pitl, the petitioners, and am of opinion that the judgment of the Court of Review, rendered on the 3rd April 1879, should be set aside, and the judgment of the Superior Court of the 3rd February 1879 restored, and consequently that the process of attachment should be quashed.

RAMSAY, J., rendering judgment.

This is an appeal from a judgment of the Court of Review, maintaining an attachment before judgment.

The appellants are the partners of a firm now in liquidation, formerly carrying on business in Quebec, under the name of Beling, Mills & Pitl. Beling carried on business perfectly independent of the Quebec house, in Germany, under the social name of Beling & Lamotte. The latter firm is insolvent. The respondents are Merchants in London, and are the holders of Drafts drawn by the Quebec house on them. These drafts not being paid, respondents despatched a Mr. Stephenson as their agent, to Quebec, to see after their interests. Mr. Stephenson had an interview with Mills, and the result was so unsatisfactory that he made the affidavit required by law and attached all the property in the possession of the house here, and by a *saisie-arrêt* attached all their money in the Banque Nationale. Appellants petitioned to quash this attachment, denying the facts on which it was based. It may be at once stated that the appellants made no attempt to deny the existence of the debt; on the contrary they admit that respondents have been badly used in the matter. The whole question therefore turns on whether, within the meaning of the law, there was what amounts to secreting. It is not denied by any one that a refusal to pay is not of itself secreting. To maintain any other doctrine would be to fly in the face of common sense and to dispute the common import of words. It is, however, obvious that the refusal to pay one's debts on untenable grounds indicates the existence of fraudulent intent, which is an element of the secreting prohibited, and therefore it furnishes some evidence as to the character of other ambiguous acts of the debtor, and it is strenuously maintained by the majority of the Court that the refusal to pay, accompanied by such a

disposal of the property or part of the property of the debtor as shall place it out of the reach of the creditor, and out of the jurisdiction of the Court where the business of the debtor was carried on, is to all intents and purposes a secreting within the meaning of the law, and implies an intent to commit a legal fraud. Now has the firm of the appellants done anything of the kind? Of course it is for the appellants to break down the affidavit, and they have undertaken to do this mainly by the evidence of Stephenson.

Stephenson tells us that Mills himself told him that he would not pay because Beling had told him not to pay; that he could not pay because he had made remittances to his partner's house in Germany; and that he had almost no goods and that what goods they held belonged to Beling & Lamotte. It further appears by the appellants' evidence that the funds remitted to Beling & Lamotte were to pay what the firm here owed to Beling. We therefore have the funds of the firm so late as the 16th October carried off to pay Mr. Beling in Bremen, while the legitimate drawings of the firm here are unattended to. It is also to be remarked that Mr. Beling is the member of an insolvent firm in Bremen, and it is into the hands of that firm this money was conveyed. The result of the proceeding is therefore to give the creditors of Beling & Lamotte the privilege of dividing money among themselves which should first be applied to satisfy the creditors of the house in Quebec.

But it is contended that in spite of the statement made by Mills to Stephenson they had stock to the amount of $25,600.00 as appears by the inventory taken in November. I am not sure that this mends the matter for the appellants; but perhaps it may be said that we are to presume Stephenson was mistaken. That is not very probable, and we can scarcely presume it, and at all events it does not appear that Mr. Mills took any steps to assure Mr. Stephenson that his clients' debts would be paid. Some stress was laid in the argument on Mills' promise not to remit to Beling & Lamotte, until these bills were settled, but this is no guarantee, and if we were to set aside this attachment there is really nothing to prevent the partners here from placing the whole of the rest of the property in the hands of the insolvent partners, as they have already done with the money, while

Mills et al. and Meier et al.

the respondents are engaged in the litigation Mr. Mills suggested for their entertainment. But appellants complain that respondents did not make their demand earlier. If they had, Mills said they would have been paid; and almost in the one breath he announces that Beling had written to forbid the house in Quebec to pay appellants. What a whirl of contradictions does this excuse present. Mills then was as well aware that the demand would be made here as he must have been aware that the debt was due. He knew it from his partner, it was the subject of correspondence filed in the office. It was therefore a mere piece of stage play in Mills to affect surprise when the demand was made on him by Stephenson. Their answer therefore amounts to this: we preferred dividing with our partner to paying you, and we did so at his suggestion. It has been said we dont know the amount of the remittances, nor when made. We know from Mills that they were so recent and so considerable as to prevent their paying respondents, and we know from a clerk that the cash was sent on the 16th October. But in any case this has been in favor of appellants; they could have shown that the amount was small and the date remote.

There is one point more urged by appellants. They contend that all their transactions were according to the ordinary course of dealing. That I understand to be that in the remittances to Bremen, and in their transactions here, they had made no alteration in the course of their former dealings. This I think they have signally failed to prove. In the first place Beling & Lamotte are insolvent and a payment to Beling & Lamotte solvent and one to Beling & Lamotte insolvent are transactions about as different as one can well conceive. If Mr. Mills had been able truthfully to represent to Mr. Stephenson that before he knew of the insolvency of Beling and Lamotte he had remitted $15,000 to pay the drafts, I venture to think the incident before us would not have arisen. In the second place a firm in liquidation is in a somewhat different position from a firm carrying on its usual trade. It sells and it does not replenish, and if members of the firm agree to divide the proceeds of such sales among themselves while they resist the lawful claims of their creditors, their conduct gives rise to so violent a presumption that they are secreting with intent to defraud that it amounts to absolute proof.

We are therefore of opinion that the appeal should be dismissed with costs. Mills et al. and Meier et al.

Appeal dismissed.

DORION, C. J., and CROSS, J., dissenting.

Andrews, Caron, Andrews & Fitzpatrick, for Appellants

Ross, Stuart & Stuart, for Respondents.

SUPERIOR COURT, QUEBEC.

19TH NOVEMBER, 1879.

No 210.

Coram MEREDITH, C. J.

WALSH, *esqual.* v. THE UNION BANK.

J. L. made in favor of his minor son a document purporting to be a transfer of ten shares of bank stock The document, which was regularly entered on the Bank's books, was in substance as follows: "This indenture made the 7th June 1875, between J. L. of the first part, and J. L. in trust for son P. L. of the second part, and the Union Bank of the third part, witnesseth that, for value received, the party of the first part doth by these presents sell and assign to the said party of the second part ten shares of the Capital Stock of the Union Bank. And whereas the said party of the second part hath with the approval of the Board of Directors of the said Bank become the purchaser of the said ten shares," then followed a covenant on the part of the purchaser to observe all his obligations under the by-laws of the Bank. And the deed was signed "J. L.; J. L in trust for son P. L; for the Union Bank, J. J. L., asst. cashr." Two dividends were paid to J. L in trust for his son, and the Bank then refusing to pay further, the plaintiff was appointed tutor to the minor, and brought suit to be declared proprietor of the said shares. *Held*, That the transfer or donation so attempted to be made was null and void, for want of legal acceptance.

Per curiam.—This is an action to have Peter Edward Lane, a minor (represented by the plaintiff,) declared proprietor of ten shares in the capital stock of the Union Bank.

It appears that on the 7th June 1875, John Lane, junior, a merchant of this city, being possessed of 77 shares of the said stock, (the par value of each share being $100) made in favor of

Walsh v The Union Bank.

each of his four children, a document purporting to be a transfer of ten of the said shares, and in favor of his wife, a document purporting to be a transfer of 17 of the said shares, leaving in his own name 20 shares.

The said five documents, purporting to be transfers, were regularly entered in the Bank register, and other Bank Books, and two dividends were paid to John Lane in trust for his said minor children.

The circumstances under which Mr. Lane made the said transfers are stated in his evidence as follows.

"I was going to leave for England in the year 1875, in the "month of June. I made my will, and I transferred the sum of "$1000 to each of my children, four children, each of them "$1000, and also $1700 to my wife, leaving $2000, in my own "name." In the next page, Mr. Lane says he bought the said shares with his own money, and that he received no consideration for the transfers so made to his children and wife.

And in answer to the question as to whether the transfers so made were not "*pure gifts*," Mr. Lane replied: "You may un- "derstand it in that light if you wish. I put it to their interest "if any thing would happen to me."

The document, purporting to be in favor of the minor represented by the plaintiff, is in the following terms: "This "indenture made the 7th day of June 1875, between John Lane, "junior, of Quebec, of the first part, and John Lane in trust for "son Peter E. Lane, of Quebec, of the second part, and the "Union Bank of Lower Canada, of the third part, witnesseth "that, for value received, the party of the first part doth by "these presents sell and assign to the said party of the second "part, 10 shares of the capital stock of the Union Bank of Lower "Canada. And whereas the said party of the second part hath "with the approval of the board of directors of the Union Bank "of Lower Canada become the purchaser of the said ten shares "of its capital stock," then follows a covenant on the part of the purchaser to observe all his obligations, under the by-laws of the Bank. And the deed is signed "John Lane, jr., John "Lane in trust for son Peter Lane, for the Union Bank of Lower "Canada, J. J. Leitch, Asst. Cash." In June 1876, John Lane,

jun., who so made the alleged transfers of the said shares, became insolvent, and Mr. Owen Murphy became and is assignee to his insolvent estate.

The defendants having refused to pay the dividends after the first two to John Lane, in trust for his sons, the plaintiff was appointed tutor to them, and brought the present action, for one of them.

It is elementary to say that there cannot be a contract, or agreement of any kind, without the concurrence of two minds; under ordinary circumstances I would deem it sufficient to state, without comment, the general principle to which I have adverted, but as the instruments, upon which the present action, and three other actions now before me, are founded, have, it appears to me, been framed in direct violation of that principle, a reference to a few authorities may not be out of place. Thus Domat says: "La convention est le consentement de deux ou plusieurs "personnes, pour former entr'eux quelque engagement, ou pour "en résoudre un précédent, ou pour y changer." (1) And he refers to the following passage from the pandects. "Est pactum "duorum pluriumve in idem placitum consensus." And in the Digest by Chief Baron Comyn, an agreement is defined as being "aggregatio mentium," viz "when two or more minds are "united in a thing done or to be done."

In the present case Mr. Lane, by his own *mere* will, attempted to make himself a trustee for his son Peter Edward, aged about 7 years, and then, if I may so speak, agreed with himself, that ten shares of bank stock belonging to himself, should for the future, belong to his child; and, therefore, be out of the reach of his own creditors. In this unusual proceeding there was but one mind engaged, and, therefore, there could not be a contract or agreement. The observations of the Court in a Louisiana case, *Florance* v. *Adams*, (2) which involved the validity of the transfer of a note, seem to me very applicable

(1) Domat, Liv. 1, Tit. 1, Sec. 1, No. 2. See also Pothier Don. Entrevifs, Vol. 6, p. 460, where he speaks of "le concours des deux volontés," necessary for the making of a donation.

(2) *Florance* v. *Adams*, 2 Robinson's Louisiana Reports, p. 556, quoted Dunlop's Paley p. 33, sec. 34, Note 3.

Wal-h v The Union Bank.

in the present instance; they are as follows: "The transfer of a "note is a contract, and therefore, the making of it requires the "concurrence of two minds, aggregatio mentium. Here there "was but one natural person acting as transferrer, and trans- "ferree, no agreement could be formed, and therefore no transfer "took place."

In the case now before this court, there was "but one na- "tural person acting as transferrer and transferree," and I do not see how we can avoid the conclusion arrived at by the Judges in *Florance* v. *Adams*, that "no agreement could be formed "and therefore no transfer took place."

The learned counsel for the plaintiff drew our attention to art. 1735 of our code, under which a broker may be the agent of both parties, but that is an exceptional provision of law, and has no bearing on the present case; and Story, in his work cited in connection with art. 1735, shows that the special rule respecting brokers can hardly be deemed opposed to the general principles, above referred to. The words of that distinguished writer are: "It has been already suggested that a broker is for "some purposes treated as the agent of both parties. But primarily "he is deemed merely the agent of the party by whom he is "originally employed, and he becomes the agent of the other "party only when the bargain is definitively settled as to its "terms between the principals." Story, agency, § 31, p. 31, Ed. of 1839.

Viewing the instrument before us as a donation, and if it had been valid, it would have been a donation, there can be no doubt that not only upon general principles, but according to the clear terms of the law, an acceptance of the transfer was necessary to render it operative. The 19th sec. of the 34 Vict., ch. 5, expressly provides that no transfer of stock *shall be valid* unless it be "accepted by the party to whom the transfer is made." Here the law expressly requires an acceptance, that is a legal acceptance; and as there was no such acceptance, the paper purporting to be a transfer, according to the plain words of the law, is not "valid."

I do not fail to bear in mind that under art. 893, following in that respect art. 935 of the Code Napoleon, "gifts made to a

" minor may be accepted by the father ; " but so far as I know, all the authorities agree in saying that the exceptional power thus given, cannot be regarded as extending to the case where the father is himself the donor; in other words, the law cannot be understood as allowing the father to do that which is impossible, namely, to make an agreement without the concurrence of two minds. The authorities cited on this subject by the learned counsel for the defendant seem to me conclusive.

Grenier (1) says : " Si la donation est faite ou par le père ou " tout autre ascendant au fils mineur, le donateur ne pourrait " lui-même autoriser le donataire pour l'acceptation. Cette " opinion est fondée sur la règle générale qui est puisée dans " les lois 1 v. et 3, f. f. de auc., et constate que personne ne " peut contracter ou stipuler avec lui-même."

Demolombe (2) also says : " Lorsque le père durant le mariage " fait une donation au mineur dont il a la tutelle, *il est clair* qu'il " ne peut lui-même l'accepter ; le donateur, disait Furgole, (on " the ordinance of 1731) ne pouvant pas soutenir les qualités de " donateur et de donataire."

Toullier also says : " Lorsque le donateur fait une donation " à son pupille, elle doit être acceptée par le subrogé tuteur." (3)

And Poujol, after saying that " *le défaut d'acceptation est radi-* " *cale*, il empêche qu'il y ait donation, donc il n'y a pas de resti- " tution possible, au profit du mineur, puisque le majeur n'est " pas lié et qu'il peut retracter sa donation," adds : " Si la dona- " tion était faite par le tuteur à son pupille, l'acceptation devait " avoir lieu par les soins du subrogé tuteur." (4)

It was also contended that the institution of this action by the tutor was a sufficient acceptance of the donation, but the institution of this action (whatever might be the effect of it) (5)

---

(1) Grenier, Donations Vol. 1, p. 65, No. 401.

(2) Demolombe, Vol. 3, Don. Entrevifs, p. 184, No. 197.

(3) Toullier, Vol. 5, p. 216, No. 202.

(4) Ponjol, Vol. 1, p. 395. See also Ricard, Traité des Donations Entrevifs, No. 858, Vol. 2, p. 190.

(5) Pothier, Don. Entrevifs, p. 461, 6 Vol.

Walsh v. The Union Bank.

did not take place until 1879, and Lane's insolvency took place in 1876.

According to the view which I take of this case, it only remains for me to observe that there is no description of transfer with respect to which a legal acceptance is more necessary than a transfer of bank stock.

As already shown, such an acceptance is required by *the express words of the law.* And besides this, the interests of the public require that there should be no room for doubt as to the validity of the acceptance of shares in bank stock. Under our system, shareholders are liable for double the amount of their shares. No shareholder can be freed from that liability unless, by means of a legal transfer, a competent person is placed in his stead. It cannot for a moment be contended that the alleged transfer in this case had the effect of subjecting the donee, then about seven years of age, to the liabilities of a stockholder; if not, then John Lane, the donor, remained subject to those liabilities. John Lane could not be subject to those liabilities unless he were the holder of the shares, and if he, notwithstanding the supposed transfer, continued to be the holder of the shares, then the present action cannot be maintained.

The learned counsel for the plaintiff treated the acceptance of the donation by the donor, as merely an irregularity; if I could regard it in that light it would be necessary for me to consider the authorities cited as to the waiver of irregularities; but I do not think it necessary to do so, because, to use the words of an author already cited, I hold that the "défaut d'ac- "ceptation *est radicale, et empêche qu'il y ait donation.*" And being of opinion that the transfer upon which the plaintiff relies, is utterly void, I cannot avoid the conclusion that the action must be dismissed, and do not deem it necessary to discuss the numerous other interesting questions which this case would present, if the transfer relied on could be deemed, although irregular, yet not null.

Action dismissed.

Andrews, Caron, Andrews & Fitzpatrick, for Plaintiff.

Irvine & Pemberton, for Defendant.

COUR DU BANC DE LA REINE—EN APPEL.

QUÉBEC, 7 JUIN 1879.

No. 56.

Coram DORION J. C., MONK, J., RAMSAY, J., TESSIER, J., CROSS, J.

DUMONT ET AUBERT.

DÉCRET—CONTENANCE.

Jugé:—1° Que l'annonce (dans un décret) d'un immeuble de 3 arpents sur 30, situé entre deux rangs, prévaudra pour toute la contenance, quoiqu'il y ait inexactitude en ajoutant *borné à une route* séparant les deux concessions, et que de l'autre côté de cette route il reste un circuit de terre de 2 arpents sur 3, dans le même rang;

2° Que le décret est présumé avoir compris ce circuit dans la contenance des 30 arpents entre les deux concessions.

TESSIER, J.

Il s'agit d'une action pétitoire par laquelle l'appelant Magloire Dumont réclame contre l'intimé Jean Aubert, fils, un circuit de terre situé à St. Henri, concession St. Georges, contenant trois arpents sur deux arpents.

Les faits sont en peu de mots comme suit :

Le 8 octobre 1867, par un décret dans une cause de *Dérousselle* v. *Romuald Beaudoin*, la terre de ce dernier a été saisie, annoncée et vendue comme suit : " Une terre située à St. Henri, " concession St. Jean Baptiste, de trois arpents de front sur " trente arpents de profondeur, bornée au Nord-ouest par la con- " cession St. Féréol, au Nord-est *par une route* séparant la conces- " sion St. Jean Baptiste de la concession St. George ".... et a été adjugée au Révérend M. Poiré.

Le 23 juillet 1869, M. Poiré a vendu cette terre avec la même désignation à Jean Aubert, père ; celui-ci l'a cédée à Jean Aubert, fils, l'intimé, le 29 septembre 1872.

Après la vente par décret, M. Poiré fit mesurer la terre qui lui avait été adjugée ; il trouva que la longueur de sa terre jus-

Dumont et Aubert.

qu'à la route était de 28 arpents, et avec les 2 arpents qui formaient le circuit de terre en difficulté, il n'avait que les 30 arpents, longueur indiquée dans l'annonce et vente du Shérif. M. Poiré prit possession du circuit, et fit planter un arbre ou poteau au bout des 30 arpents.

Cependant Dumont l'appelant, désirant en apparence acquérir ce circuit, fit à M. Poiré la demande de l'acheter, M. Poiré refusa en disant qu'il vendrait toute la terre, mais pas un morceau séparé.

Dumont alors acheta de Romuald Beaudoin, le défendeur originaire dans le décret, et obtint de lui un acte de vente de ce circuit le 28 juin 1869. C'est sur cet acte et la possession précédente de son auteur, que Dumont a fondé son action pétitoire.

Il s'agit donc de savoir si le décret a transféré ou non à M. Poiré, l'auteur de l'intimé Aubert, toute la longueur des 30 arpents, y compris ce circuit de 2 arpents en question.

L'interprétation que la Cour Inférieure a donné, et que cette Cour adopte, c'est que 1° l'ensemble de cette description indique que toute la longueur des 30 arpents a été vendue ; 2° que ces mots " bornée au nord-est par une route séparant la concession " St. Jean Baptiste de la concession St. George," ne peut s'entendre que comme une expression énonciative de la route généralement, qui en effet passe dans le trait-carré entre les deux concessions, excepté qu'elle dévie de deux arpents vis-à-vis la terre de Romuald Beaudoin. Or, si cela était littéralement vrai, Beaudoin n'aurait pas droit au circuit ; mais il est évident que, s'il y a inexactitude dans l'expression, les parties intéressées n'ont pu être trompées sur ce point, et que l'intention a été de vendre toute la terre.

En conséquence cette Cour confirme le jugement de la Cour Supérieure qui a débouté l'action pétitoire de l'appelant Dumont.

Bossé et Languedoc, Proc. de l'Appelant.

Blanchet & Pentland, Proc. de l'Intimé.

COUR SUPÉRIEURE—EN RÉVISION.

NOVEMBRE, 1879.

No. 2214.

Coram STUART, J., ROUTHIER, J., TASCHEREAU, J.

JALBERT v. DELERY *et al.*

ELECTION—DEPENSES D'ELECTION.

JUGÉ :—Que la section 100 de l'Acte des Elections Fédérales de 1874 doit s'interpréter comme annullant tous les contrats, même ceux formés pour le paiement de dépenses légitimes, lorsqu'ils ont pour but d'influencer illégalement l'élection, et constituent un acte de corruption prohibé par le statut.

Que l'on peut porter une action pour recouvrer les dépenses légitimes d'un candidat, quand ces dépenses n'ont pas été encourues par suite d'une manœuvre frauduleuse, (*corrupt bargain*).

STUART, J., *diss.* :

The present action is one in assumpsit, of which the particulars are in substance the following :

1876—July, August, September and October.

Board of Mr. DeLery, the candidate, 20 days at $2	40
" of his carter, 20 days at $2	40
" of Mr. C. DeLery, 12 days at $2	24
" of his carter and horse, 12 days at $1.50	18
" of Mr. G. DeLery, 2 days at $2	4
" of his carter and horse, 2 days at $1.50	3
" of Mr. Belleau, 2 days at $2	4
" of his carter and horse, 2 days at $1.50	3
" of Mr. Rouleau, 2 days at $2	4
" of his carter and horse, 2 days at $1.50	3
" of Mr. Marcoux, agent, 12 days at $2	24
" of his carter and horse, 12 days at $1.50	18
" of Mr. Jalbert, Junr., *cabaleur*, 8 days at $2	16
" of G. Morissette, 1 day at $1	1
" of G. Rheaume, 1 day at $1	1
Rent of house for meetings, committees, &c., 75 days at $1.	75
86 days work, often with horse, at $2	172
	$450

Jalbert v. DeLery et al.

The plea of Mr. W. B. DeLery, the principal defendant, is that the claim of the plaintiff against him, takes its rise and depends upon an election for a member of the House of Commons for the electoral district of Beauce, at which he was a candidate, and for which he had duly named Mr. Chs. Langelier his agent for election expenses; he alleges, moreover, that to avoid a law suit and purchase his peace, he tendered to the plaintiff before action a sum of $80.20, which sum he deposited in Court in the present case. The plaintiff by special answer to this plea, alleges that the defendant attached his signature to an account of the plaintiff for the same causes of action, amounting to $228, and thus admitted and promised to pay that amount. No case whatever is made out against the other defendant, and no mention need be made of him.

The defendant's plea is established in evidence. In truth the plaintiff's claim, as a perusal of the particulars will make manifest, has its origin in matters arising out of an election at which the defendant was a candidate, and this action seeks to obtain a judgment for election expenses against him. The plaintiff's special answer is also established in evidence, and the defendant did sign an account of the plaintiff for $228, which under ordinary circumstances would constitute a promise tc pay, which a Court would enforce against him.

The judgment rendered, and now before us in review, has sanctioned the payment into Court and has dismissed the action for the surplus of the plaintiff's demand.

The object of this action being to compel payment of election expenses from a candidate, our attention is necessarily directed in the first instance to the enquiry whether under the provisions of 37 Vic. ch. 9, any action at all exists in law for such a purpose.

Section 100 enacts "*Every executory contract*, or *promise* or "*undertaking in any way referring to*, or *arising out of*, or *depending* "*upon any election under this act, even for the payment of lawful ex-* "*penses*, or *the doing of some lawful act shall be void in law*; but this "provision shall not enable any person to recover back any "money paid for lawful expenses connected with such election." The obvious and natural import of this language is plain and

free from all ambiguity; even the promise to pay lawful expenses or to do a lawful act is void in law. The promise of the defendant, set forth by the plaintiff's special answer, and proved, is one to pay to the plaintiff $228 for expenses connected with and arising out of an election under the act referred to. Can any Court enforce against a candidate a promise of this nature, when the law stamps as void all such promises? The judgment before us which holds the promise invoked, and every promise of a like nature, void, is then based upon the express letter of the law, and would seem unassailable. The aim of the law is palpably to eradicate the evil of corruption at elections, and as the means to that end, it declares null all executory contracts, promises and undertakings whatever referring to an election, even those for the payment of lawful expenses or the doing of a lawful act. The remedy is equal in extent with the magnitude of the evil, and it is to be hoped will suppress all resort to promises in electoral contests (that prolific source of corruption) since they cannot in the future be enforced. I am therefore of opinion that any promise or undertaking of the defendant to pay election expenses is void in law, and that the judgment under review should be confirmed.

But as the plaintiff has relied upon a decision of the Court of Queen's Bench in Appeal, in the case of *The Montreal Herald Printing Co.* v. *Workman*, and reported in 21 L. C, Jur. 268, as nullifying sec. 100 of the Election Act, and as justifying a judgment in his favor in this case, and as the decision so invoked goes the length attributed to it, I owe it to myself to state succinctly the reasons which prevent me from adopting it.

It rests on three principal grounds:

1st. That section 122 of the Election Act recognizes a right to recover a claim for and in respect of an election against a candidate. 2nd. That section 100, by denying an action against a candidate, and sec. 122, by recognizing such an action for election expenses are repugnant. 3rd. That section 100 must be understood and read as avoiding "all contracts even for legitimate expenses, when such contracts are for the purpose of illegally influencing the election, and constitute an act of corruption prohibited by the statute." These, as I understand them, are the grounds upon which in that case, the defendant, a

Jalbert v. DeLery et al.

candidate at an election, was held liable to the plaintiff for election expenses in an action at law. Having given the text of section 100, before entering upon the consideration of the above grounds, it is fitting to have under view the provisions of sections 121 and 122, provisions which are inseparably connected, and must be read together.

Sec. 121. "*No payment* (except in respect of personal expenses of a candidate), and no advance, loan, or deposit *shall be made by or on behalf of any candidate* at any election *before* or *during* or *after* such election, *otherwise* than through *an agent* or *agents*, whose name or names, address or addresses, have been declared in writing to the returning officer on or before the nomination day, or through an agent or agents to be appointed in his or their place as hereinafter provided; and *any person making any such payment*, advance, loan or deposit, otherwise than through such agent or agents, *shall be guilty of a misdemeanor*."

Sec. 122. "*All persons* who have any bills, charges, or claims upon any candidate for or in respect of any election, shall send in such bills, charges or claims *within one month* after the day of the declaration of the election to such agent and agents as aforesaid, otherwise such person shall be barred of their right to recover such claims and every or any part thereof; (here follows a proviso in no way applying to this case) and provided also that the *agent shall not pay* such bill, charge or claim *without the authority of the candidate as well* as the *approval* of *the agent*."

The first of these two sections confining the making of payments in connection with elections exclusively to the agents appointed by the candidates for that purpose, and prohibits payments at any time before, during, and after such election by any body, the candidate included, under pain of being guilty of a misdemeanor, it is hardly necessary to urge at length that no promise of a candidate to pay even lawful expenses could be enforced by a court of law, for the conclusive reason that such a promise is one which the law prohibits him from fulfilling, and being against law it is void. Any recognition then contained in the second of these sections, of a right to recover a claim, even if read to mean by action before a court, cannot possibly apply to a candidate in whom it is made a criminal offence to pay, nor indeed can it apply, for the same reason, to any body except the

agent who alone is authorised to make payments. There is then no recognition in section 122 of a right to recover a claim for and in respect to an election against a candidate, and it follows that there is no repugnance between sect. 100 and 122 on this head. The current of authority is in favor of reading statutes according to the natural and most obvious import of their language, without resorting to subtle and forced constructions for the purpose of either limiting or extending their operation. A reference to the provisions of sections 100, 121 and 122, will shew whether there is any thing irreconcilable in them,—the first makes every executory contract, promise or undertaking in any way referring to an election, even for the payment of lawful expenses or the doing of some lawful act, void in law,—the second makes it a misdemeanor in a candidate, before, during or after the election, to pay any claim arising out of his election (except for personal expenses), and the third bars the right to recover any claim even from the agent appointed for the purpose, if the claimant omits to send in his bill or claim to such agent within the time therein limited; the current of legislation flowing through these several sections, as I read and understand it, is cognate and coordinate without any thing in it repugnant. It shuts the Courts of Justice against all claimants for election services,—they have no need of the Courts,—it is the candidate who is exposed to such unscrupulous exactions at the hands of supporters as the particulars in this case present, that requires protection and now obtains it. As all payments must be made by an appointed agent and by none else, as such agent is bound to send a statement of all payments made by him and the vouchers to the returning officer within a given time, and as the returning officer is bound to publish that statement from the agent,—we get at the intention of the law conveyed in clear terms that the actual cost of election to each candidate in detail shall be made known, may be scrutinised by all persons desiring to do so. Thus it is expected that corruption by actual payments and by means of promises may perhaps cease. The care in the preparation of this law, and the earnest desire to meet a great evil with a sufficient remedy, is patent.

Moreover sec. 100 is framed in plain and clear terms, and to it applies, in all its force, the following rule of construction of DE VATTEL, " the first maxim of interpretation is, that it is not per-

Jalbert v. DeLéry et al.

" mitted to interpret what has no need of interpretation; when " the act is conceived in clear precise terms, when the sense is " manifest, and leads to nothing absurd, there can be no reason " to refuse the sense this treaty presents. To go elsewhere in " search of conjectures in order to restrain or extinguish it, is " to endeavor to elude it." I read the words of this section in their natural, plain, obvious and ordinary signification and import, and cannot come to the conclusion that what it styles lawful expenses must be read as meaning unlawful expenses. I am of opinion that it includes in the nullities it creates all promises and undertakings in relation to lawful acts and lawful expenses. For these reesons I am unable to concur in the decision invoked.

Mr. Justice RAMSAY dissented from it, Mr. Justice CARON has not been governed by it, and having to elect between what appears to me the plain language of the law and the divided opinion of Judges upon its interpretation, I feel bound to uphold the law as I understand it to exist, until such time as the question shall have been set at rest by a judgment in the last resort.

TASCHEREAU, J.

L'action réclame des deux défendeurs conjointement et solidairement une somme de $450, sur un compte de particularités dont la majeure partie est pour pension fournie au défendeur, W. DeLéry, à ses amis et à leurs charretiers à sa demande, en juillet, août, septembre et octobre 1876. Le demandeur y allègue que l'autre défendeur, l'Honble A. DeLéry, s'est rendu responsable pour le montant réclamé.

Les défendeurs ont plaidé séparément.

Le défendeur, W. DeLéry, a nié par défense en fait, et par exception a plaidé que ce compte était un compte d'élection; qu'il était lui-même candidat à l'élection fédérale dont il s'agit, et il a invoqué la section 100 de l'acte fédéral de 1874, concernant les élections, pour prétendre qu'il n'y avait pas d'action en loi en recouvrement du dit compte. Il a néanmoins allégué que pour sauver sa paix, il avait offert avant l'action une somme de $85.20, qui avait été refusée. Il a consigné ce montant en Cour et demandé le débouté de la demande quant à l'excédant.

L'autre défendeur, l'Honble A. DeLéry, a aussi produit une défense en fait et une exception, répétant en substance les allégations du premier défendeur, et demandant que les offres faites et consignées par ce dernier fussent déclarées bonnes et valables, et l'action renvoyée quant au surplus.

Le jugement dont est appel a maintenu les prétentions des défendeurs et la suffisance des offres faites.

La solution des questions qui surgissent en la présente cause dépend de l'interprétation qui doit être donnée aux sections 100 et 122 de l'acte précité. Or, nous avons, sur ce point, un précédent bien formel et bien décisif dans le jugement rendu par la Cour d'Appel en 1877, dans la cause de *Workman* v. *The Montreal Herald Printing and Publishing Company*, rapportée au vol. XXI du *Lower Canada Jurist.*, p. 268. Ce précédent, suivant moi, doit faire autorité pour la décision de la précédente cause. Les mêmes questions qui s'élèvent ici y ont été clairement posées et non moins clairement résolues, et je ne crois pas que nous puissions refuser d'accepter cette jurisprudence établie par le plus haut tribunal de la province.

Mais indépendamment de cette raison de jurisprudence, je ne puis, pour ma part, donner à ces sections 100 et 122 que j'ai devant les yeux, une autre interprétation que celle qui résulte de ce jugement de la Cour d'Appel.

La section 100 dit que " tout contrat, promesse ou convention exécutoire, se rapportant de quelque manière que ce soit " à une élection, en vertu du présent acte, ou en provenant ou " dépendant, même pour le paiement de dépenses légitimes, ou " l'exécution de tout acte légal, sera nul en loi ; mais cette disposition ne mettra aucune personne en mesure de se faire " restituer aucune somme d'argent payée pour les dépenses " légitimes se rattachant à cette élection."

La section 122 enjoint à toutes personnes ayant quelques comptes ou réclamations contre un candidat, au sujet d'une élection, d'envoyer ces comptes ou réclamations, sous un mois après le jour de la déclaration de l'élection, à l'agent ou aux agents de candidat. "Sans quoi ces personnes perdront leur " droit au recouvrement de ces comptes ou réclamations, ou de " toute ou aucune partie de ces comptes ou réclamations."

Jalbert v. DeLery et al.

A première vue, ces deux clauses paraissent se contredire l'une l'autre, car tandis que la section 100 semble frapper de nullité tout contrat se rapportant à une élection, même pour le paiement de dépenses légitimes, la section 122 reconnait expressément le droit au recouvrement des comptes ou réclamations légitimes qui ont été présentées à l'agent du candidat dans le délai requis.

Mais cette contradiction n'est qu'apparente et résulte des termes trop généraux donnés à la rédaction de la section 100. Il faut prendre l'ensemble du statut et l'on y trouve l'intention bien claire du législateur de sanctionner et de permettre le paiement des dépenses légitimes d'une élection. Ainsi la section 92, paragraphe 5, dit que les dépenses personnelles réelles d'un candidat et certaines autres dépenses, seront considérées comme dépenses encourues légalement, "*et dont le paiement ne constituera pas une infraction au présent acte.*" Et la section 125 définit l'expression *dépenses personnelles*, et dit qu'elle comprendra tous les frais de voyage du candidat, et tous ses frais raisonnables aux hôtels ou autres lieux où il se retirera.

La section 100 est placée dans cette partie du statut qui a pour titre "mode de prévenir les manœuvres frauduleuses aux élections," et dans laquelle les manœuvres frauduleuses sont définies et énumérées. Le législateur ne pouvait vouloir qu'empêcher la commission d'une manœuvre frauduleuse par le moyen d'un contrat ordinaire, et ne pouvait avoir en vue d'empêcher un contrat ordinaire d'être formé pendant la période électorale, si en la formant, on ne se rendait pas coupable d'une manœuvre frauduleuse. Par exemple, *si M. de Léry eût stipulé avec le demandeur que ce dernier pensionnerait M. de Léry et ses amis pendant l'élection, à condition que le Demandeur votât pour M. de Léry*, il y aurait eu là commission d'une manœuvre frauduleuse et infraction au statut, quoique le contrat eût rapport à des dépenses légitimes, et une telle convention serait nulle aux termes de la section 100. Mais un simple contrat pour pension chez un hôtelier durant le temps d'une élection, et sans intention d'influencer son vote, n'est pas un contrat *se rapportant* à une *élection*, n'est pas une manœuvre frauduleuse, et la réclamation en découlant est reconnue légitime par les sections 92, 122 et 125.

Et pour me servir du langage même de SIR A. A. DORION, dans cette cause de *Workman* v. *The Herald Printing and Publishing*

Company, la seule interprétation raisonnable qui puisse être donnée aux sections 100 et 122 est celle-ci : La section 100 annulle tous les contrats, même ceux formés pour le paiement de dépenses légitimes, lorsqu'ils ont pour but d'influencer illégalement l'élection, et constituent un acte de corruption prohibé par le statut ; et la section 122 permet de porter une action pour recouvrer les dépenses légitimes d'un candidat, quand ces dépenses n'ont pas été encourues par suite d'une manœuvre frauduleuse, (*corrupt bargain*), défendue par ce même statut.

Dans la présente cause, les défendeurs ne prétendent pas que la réclamation du Demandeur résulte d'une manœuvre frauduleuse ou soit entachée de corruption, ni qu'en acquittant cette réclamation, le défendeur W. de Léry, paierait des dépenses d'élection non reconnues légitimes par le statut.

Ils ne prétendent qu'une chose, savoir, que la section 100 dénie le droit d'action au demandeur.

Cette prétention étant écartée, il reste à examiner : 1°. Si le demandeur est dans les conditions voulues par la section 122 pour pouvoir recouvrer ; 2°. Si les offres de la défense sont suffisantes ou non, et pour quel montant le demandeur doit avoir jugement ; 3°. S'il y a lieu à condamnation contre les deux défendeurs, ou seulement contre le défendeur W. de Léry.

Les défendeurs disent dans leur factum que le demandeur n'a pas prouvé suffisamment l'envoi de son compte à l'agent du candidat, dans le mois qui a suivi la déclaration de l'élection, et que conséquemment, aux termes de la section 122, le droit du demandeur au recouvrement de ce compte est censé perdu. J'ai lu la preuve avec soin, et je dois dire que, suivant moi, le demandeur ne pouvait faire sur ce point une preuve plus satisfaisante, et j'ajouterai, plus convaincante que celle qu'il a faite. L'agent du candidat admet que ce compte lui a été transmis par la poste, mais il ne se rappelle pas quand. Alors le demandeur produit le témoin même qui a transmis ce compte, le nommé George Morissette, qui prouve l'avoir fait dans le délai requis. Que peut-on désirer de plus ?

La section 122 n'exige que l'accomplissement de cette condition, (l'envoi du compte sous un mois) pour sauvegarder le droit du créancier. Quant à l'approbation du compte par le can-

Jalbert v. DeLery et al.

didat ou son agent, si elle est nécessaire et requise pour la protection de ces derniers, l'un à l'égard de l'autre, avant que le paiement ne soit fait, *la loi n'en fait pas une condition du recours du créancier*. Il serait absurde de subordonner les droits de celui-ci au caprice ou à la négligence du candidat ou de son agent. Si l'agent ne doit faire aucun paiement sans l'autorisation du candidat, il ne s'en suit pas que le créancier qui a duement produit son compte en temps et lieu devra en perdre le montant parce qu'il plaira au candidat de se refuser à l'approuver, ou à l'agent de négliger de le presenter. Je dis ceci, parce que je vois avec surprise dans le factum du défendeur qu'on s'y prévaut du fait que le compte ne comporterait pas l'autorisation du candidat, et l'approbation de l'agent.

Etant admis que le demandeur est dans les conditions voulues pour porter son action, les offres du défendeur W. de Léry, au montant de $85.20 sont-elles suffisantes ? Le savant juge qui a rendu le jugement en première instance n'a maintenu ces offres que parce qu'il a interprêté la section 100 dans le sens des prétentions des défendeurs, et sans égard au montant de ces offres. Car leur insuffisance est clairement démontrée. Sur les pressantes sollicitations du demandeur qui voulait avoir satisfaction, le défendeur W. de Léry s'était finalement engagé à payer le montant de tout compte qui serait préparé par son procureur, M. Pelletier. Ce dernier prépara le compte exhibit No. 2, qui s'élève à la somme de $228, et M. W. de Léry, le 21 mars 1877, plusieurs mois après l'élection, approuva ce compte et y apposa sa signature. Ce compte, ainsi approuvé et signé, comprend à peu près les mêmes *items* que le compte de particularités sur lequel la présente action est basée, mais les prix et le total y sont moins élevés. Si ce compte ainsi réglé et approuvé n'a pas été payé au demandeur, c'est que le défendeur de Léry s'est cru plus tard autorisé à invoquer la section 100 de l'acte des élections, qui fait la bâse de toute sa défense. Il prétend, dans ses réponses aux interrogatoires sur faits et articles qui lui ont été soumis, qu'il n'a donné sa signature au susdit compte que conditionnellement, et avec l'entente qu'il faudrait l'approbation de son agent. Mais l'approbation de l'agent ne pouvait porter que sur la légalité du compte et non sur le montant, dont lui, le dit W. de Léry, était le seul juge compétent. Son admission quant au montant doit donc faire foi pleine et entière. Quant à la légalité du compte, le

tribunal seul en était juge, et l'agent n'y pouvait rien que par ses conseils.

Notons que la signature du dit W. de Léry au bas de l'approbation écrite du dit compte, est prouvée dans le dossier, indépendamment de son admission contenue dans ses réponses aux faits et articles. Il importe donc peu que cette dernière admission soit ou ne soit pas divisible.

Il me paraît donc impossible de soustraire le dit défendeur W. de Léry, aux conséquences de cette approbation du compte de $228. Et sans me prononcer sur la question de savoir si cette démarche de sa part n'a pas revêtu le caractère d'une obligation nouvelle qu'il aurait par là contractée, qui aurait fait place à l'ancienne, ou aurait remédié aux vices de la première obligation (ce qui rendrait inutile l'examen des questions traitées en premier lieu), je crois qu'il devrait y avoir jugement contre lui pour ce montant. Mais je n'accorderais pas plus au demandeur que ce montant déterminé, qu'il était disposé à accepter lors de l'approbation du compte, et qui me semble suffisant, d'après la preuve, pour l'indemniser.

Mais je crois que l'action doit être renvoyée quant à l'autre défendeur, l'Honble A. de Léry. Il est vrai que sa défense est un peu irrégulière, en ce qu'il a plaidé les offres faites par le défendeur W. de Léry, et qu'il a demandé le renvoi de l'action *quant à l'excédant de ces offres.* Mais si l'on prend l'ensemble de sa défense, on voit qu'il n'entend nullement se compromettre. Il eût mieux fait de produire une simple *défense en fait*, mais son plaidoyer, tel qu'il est, contient plutôt un vice de procédure qu'un consentement tacite à partager le sort de l'autre défendeur. D'autant plus qu'il n'y a pas un mot de preuve contre lui. Le demandeur dit dans son *factum* qu'il doit être condamné parce qu'il a fait défaut de comparaître sur l'ordre pour faits et articles produits le 26 juin 1877. *Or, ces faits et articles ne lui ont jamais été signifiés.* Ils l'ont été uniquement à l'autre défendeur, W. de Léry (*Vide* procès-verbal de signification).

Je crois donc qu'il y a lieu à la réformation du jugement prononcé en première instance, et que cette Cour, rendant le jugement qui aurait dû être rendu, devrait déclarer insuffisantes les offres et consignation faites par le défendeur W. de Léry,

Jalbert v. DeLer, et al.

condamner ce dernier à payer au demandeur la somme de deux cents vingt-huit piastres, avec intérêt du jour de la signification de l'action, et les dépens tant ceux de l'issue en Cour Supérieure entre le demandeur et lui, que ceux encourus en Révision ;— laissant subsister cette partie du jugement qui a renvoyé l'action quant à l'autre défendeur, l'Honble A. de Léry. Mais ce dernier n'a pas droit à des frais en Révision, car il y a comparu et plaidé conjointement avec l'autre défendeur, et non séparément.

ROUTHIER, J. Concurred.

Jugement réformé.

Suzor & Tessier, pour le Demandeur.

Langelier & Langelier, pour les Défendeurs.

COUR DE CIRCUIT, TROIS-RIVIÈRES.

No. 1591.

Coram POLETTE, J.

ROCHELEAU v. SINCLAIR *et al.*

FRAIS.

Le demandeur institua une action au montant de $47 50 et obtint jugement pour $23 17.

Les meubles des défendeurs furent saisis et Rivard produisit une opposition afin de distraire qui fut par la suite maintenue.

Sur révision du mémoire de frais de l'opposant, qui avait d'abord été taxé par les greffiers de la Cour de Circuit, suivant le montant de l'action, c'est-à-dire comme dans une cause au-dessus de $40.00, il fut décidé que ce mémoire était incorrect, et qu'il aurait dû être taxé non pas d'après le montant de l'action originaire, mais d'après le montant du jugement, c'est à-dire comme dans une cause d'au-dessous de $25.00.

Desilets, Proc. du Demandeur.

Martel, Proc. de l'Opposant.

COURT OF REVIEW, QUEBEC.

31ST OCTOBER, 1879.

Coram MEREDITH, C. J., STUART, J., CARON, J.

PICARD v. VALLÉE *et al.*

HELD :—That a judgment and taxation of costs under sections 47 and 48 of the Quebec Election Act, are final, and not susceptible of being reviewed.

MEREDITH, C. J.—The parties have been heard upon the opposition of one Gagné.

The opposant in his factum complains that the judgment, under which the execution issued, was rendered *exparte*. It is true that the defendant did not appear,—but it is also true that the petition was served, exactly as the 43rd section of the Quebec electoral act requires. The opposant also complains, in his factum, that the Bill was taxed *exparte*. But where a party has been summoned to appear, as the law requires, and *makes default*, he is not entitled to notice of taxation.

I now pass to the grounds specially alleged in the opposition ; which are that the Bill as taxed by the Prothonotary includes a sum of $18.88 charged as Bailiff's fees, that if the services had been made by the nearest Bailiff, they would not have cost, for the two services, more than $2.60, and, therefore, that the petitioner, for those services, is not entitled to recover more than the sum last mentioned, and further that the said sum of $18.88 includes $4.13 charged by the Bailiff as extras, to which he has no legal right. The answer to this part of the case is that the Bill of costs was not taxed by the Prothonotary, as the opposant has not only alleged, but SWORN, but by the judge, and that by section 48 of the statute 38 Vic., ch. 7, it is declared : " The costs " of appeal shall be taxed at the discretion of the judge for or " against such of the parties as he shall deem advisable," and by section 47 it is declared : " The decision of the judge shall be " final." It is therefore plain, that we cannot revise the taxation of the costs as prayed by the opposant.

Picard v. Vallée et al.

The only other ground alleged in the opposition is that the Bailiff charged with the writ of execution demanded, as subsequent costs, $9.50 to which he was not entitled.

The judgment under review maintained the opposition as regards that sum, and the grounds upon which that was done, and upon which the rejection of the $9.50 was not allowed to affect the plaintiff's claim to costs, are sufficiently explained in the judgment under review.

The opposant in the argument strenuously contended that the costs awarded by the judgment of the 24th April 1878, ought to have been divided by three, and not by two, but that contention is plainly opposed to the condemnation contained in the judgment, and as already shown, that condemnation is in the discretion of the Judge. Upon the whole I think the judgment must be confirmed. The case at first sight appears a hard one for the opposant, but it may be observed that if the opposant, as from the nature of the case seems probable, *was aware* of the proceedings taken against him, and intentionally abstained from appearing, he has himself to blame for any injury he sustained by reason of the proceedings having been *exparte*; and if, on the other hand, he was not aware of the institution of those proceedings against him, in that case, also, he has himself to blame, for having sought redress in the wrong quarter, and in the wrong way.

STUART, J., concurred.

Judgment confirmed.

Bossé & Languedoc, for Plaintiff.

Pacaud & Langelier, for Opposant.

COUR DU BANC DE LA REINE—EN APPEL.

QUEBEC, 5 MARS 1877.

No. 15.

Coram MONK, J., RAMSAY, J., SANBORN J., TESSIER, J.

CARPENTER *et vir.*, ET DÉRY *et uxor.*

INSCRIPTION DE FAUX—TITRE DU SHÉRIF.

Jugé:—1° Que sur une inscription de faux de la part d'un créancier intéressé, un titre du Shérif peut être déclaré faux ;

2° Que, quoique le titre du Shérif soit enrégistré, et que l'immeuble décrété ait passé en d'autres mains par titres aussi enrégistrés, si le titre du Shérif est faux en quelque partie, il sera déclaré faux au profit d'un créancier intéressé à faire valoir une hypothèque pour une rente annuelle omise dans le titre du Shérif.

Il s'agit d'un jugement rendu par la Cour Supérieure le 8 juillet 1876, déclarant faux un titre du Shérif de ce district, daté le 8 juin 1859.

En 1874, les intimés Michel Déry et son épouse, intentent une action hypothécaire contre les appelants, Etta Carpenter et son mari, détenteurs d'un immeuble affecté au paiement d'une rente annuelle de vingt-quatre piastres en faveur des dits Michel Déry et son épouse, dont le titre de créance remonte à 1812.

La Dame Carpenter a rencontré cette action par une exception, dans laquelle elle invoque un titre du Shérif de ce district, octroyé à John Walker, un de ses auteurs, en date du 8 juin 1859, enrégistré au long, lequel titre du Shérif ne mentionnait aucune telle charge ou rente annuelle, et par conséquent le déclarant libre de toute telle hypothèque.

La Dame Carpenter ajoutait que l'adjudicataire, Mr. John Walker, avait vendu cet immeuble, par acte du 11 janvier 1867, enrégistré le 15 janvier 1868, à William Dinning, et que ce dernier avait vendu le même immeuble à l'appelante Etta Carpenter, par acte du 3 novembre 1868, duement enrégistré le 4 no-

Carpenter et vir., et Déry et ux.

vembre 1868 ; qu'en conséquence de ces divers titres, tous enrégistrés, la Dame Carpenter étant un tiers, elle ne pouvait être troublée dans sa possession par cette action hypothécaire.

Les intimés répondirent spécialement à cette exception, que ce titre du Shérif, ainsi invoqué, était faux, qu'il aurait dû mentionner que l'immeuble avait été vendu et décrété à la charge du paiement de cette rente annuelle en faveur des intimés, parceque les intimés avaient fait en temps utile une opposition afin de charge pour cette rente, et que l'immeuble n'avait pu être vendu et n'avait été vendu qu'à la charge de cette rente annuelle. Les intimés Déry firent suivre leur réponse spéciale d'une inscription de faux contre le dit titre du Shérif.

La Dame Etta Carpenter prétendit que l'enrégistrement du titre du Shérif et des titres subséquents équivalaient à l'enrégistrement d'une quittance ou certificat de libération des hypothèques, suivant l'article 2157 du Code Civil. Après preuve des faits, la Cour Supérieure, présidée par l'Honble Juge ANDREW STUART, rendit le 8 juillet 1876, le jugement suivant :

" Considering that the plaintiffs *en faux* have fully esta-
" blished that the sale by the Sheriff in the case of *Walker* v.
" *Ruston* to the said John Walker and to Walter C. Henderson
" was made subject to the opposition *afin de charge* of the said
" plaintiffs *en faux* in this cause received and admitted, praying
" that the said sale be made subject to the payment of an annual
" sum of six pounds to them the said opposants.

" Considering that the Sheriff in his return to the writ of
" execution in the said case of *Walker* v. *Ruston*, establishes that
" the sale was made subject to the opposition *afin de charge* of
" the said plaintiffs, and that the Sheriff's title to the said John
" Walker fyled in this cause, and the Register from which the
" same is taken, omit all mention of the said opposition *afin de*
" *charge* ; The Court doth maintain the *inscription en faux*, and
" thereupon doth declare the said Sheriff's title to the said John
" Walker fyled in this cause, and the original thereof in the said
" Register false and null, the whole with costs against the
" defendant *en faux*."

Per curiam.—C'est de ce jugement qu'il y a appel. Il est bien vrai, comme le prétend l'appelante, que le titre du Shérif

enrégistré, de même qu'une quittance enrégistrée, purge les hypothèques antérieures, et que les tiers ont droit d'invoquer ces titres ; mais c'est à condition que le titre du Shérif soit vrai, de la même manière que la quittance enrégistrée pour produire l'extinction de l'hypothèque antérieure doit être vraie, S'il était permis à un Shérif, par un titre faux,aussi bien qu'à un Notaire et à un Régistrateur, par l'exécution et l'enrégistrement d'une quittance fausse, de faire perdre au créancier son hypothèque, il n'y aurait plus aucune sûreté pour les créanciers. Carpenter et vir, et Déry et ux

Il est bon d'observer que les créanciers, Michel Déry et son épouse, n'ont pas été parties au titre octroyé par le Shérif; c'est un contrat ou plutôt un certificat donné par un officier ministériel. Ce contrat ou ce certificat n'est valide qu'à la condition d'être vrai. Sans doute il est malheureux que l'acquéreur de cet immeuble puisse souffrir quelque dommage, mais ce n'est pas la faute du créancier Déry. L'acquéreur a dû prendre garantie contre son vendeur ; il peut exercer cette garantie contre lui, et ce dernier peut l'exercer contre ceux qui sont coupables d'avoir émis ou fait émettre un titre faux.

Troplong, dans son Traité de la Transcription, pose en peu de mots le vrai principe; en disant, au No. 160: "La transcription n'est destinée qu'à faire connaître les droits acquis, elle ne les *constitue* pas dans leur origine."

Cette Cour est obligée de se prononcer sur la question posée. Ce titre du Shérif est-il vrai ou faux ? D'après la preuve produite, il est faux dans cette partie qui a rapport aux droits et intérêts du créancier Déry. La Cour Inférieure a été de cet avis, et cette Cour d'Appel ne peut en venir à autre conclusion que de confirmer ce jugement avec dépens.

SANBORN, J., *dissentiente.*

Andrews, Caron & Andrews, pour les Appelants.

Talbot & Tousignant, pour les Intimés.

SUPERIOR COURT, QUEBEC

19TH NOVEMBER 1879.

Coram McCORD, J.

EXPARTE HOUGH *et al.*, & THE CORPORATION OF QUEBEC.

HELD :—That an applicant for Certiorari, who after the granting of his petition, allows a considerable time to elapse without taking out the writ, may be declared to have forfeited his right to have the writ issued.

Per curiam.—In each of these four cases the Corporation of Quebec has moved to have the right of the petitioners to a *certiorari* declared forfeited, on the ground that they had failed to take out the writ, although a considerable time has elapsed since their application to obtain it had been granted.

Since the service of notice of these motions, the writs have been taken out, and the motions are now submitted merely for adjudication as to the costs.

This question of costs involves, however, the merits of the motions themselves, and the point to be decided therefore is whether an applicant for *certiorari*, who after the granting of his petition, allows a considerable time to elapse without taking out the writ, can be declared to have forfeited his right to have the writ issued.

The writ of *certiorari* never was intended to be used for the purpose of delay ; on the contrary, both the legislature and the courts have endeavoured to prevent its being used for that purpose. In England it was enacted by 5 Geo. 2, c. 19, s. 2, that before a judgment or order could be removed by certiorari, security should be given " to prosecute the same," " without any wilful or affected delay." There also it has been held that if the party who obtained the certiorari did so for delay, and that can be establisbed by his admission, or otherwise, the Court will quash it.

Our Canadian Statute, 12 Vic. c. 41, in dispensing with the necessity of giving security in cases of certiorari, did not relieve the applicant from the duty of prosecuting the writ without delay.

The usual form of petition for certiorari prays, and each of the petitions in these four cases prays, that Her Majesty's writ do *forthwith* issue. Here is another indication that the proceedings by certiorari are not intended to be used for delay; and the granting of such a petition is tantamount to an order that the writ do issue immediately.

The form of the writ itself also shews that delays are inconsistent with the nature of this proceeding, for it orders the removal of the conviction "*immediately* after the receipt of this our writ."

To make use of a proceeding so evidently intended to afford speedy justice, in order to obtain delay, is to abuse it, and this abuse should not be allowed here any more than it would be in England, where as I have just stated the obtaining of the writ for delay has been held to be a good ground for quashing it; and it seems to me clear that if this be a sufficient ground for quashing the writ after it has issued, it must be an equally good reason for preventing its being issued; because no writ should issue under circumstances which would justify its being quashed.

It only remains to be considered whether in the cases now before me there is sufficient evidence of the writ, or of the order granting it, having been used for the purpose of delay.

In two of these cases a delay of three months and seven days elapsed between the granting of the writ and the service of notice of the motions now before me; in the two others a delay of one month and nine days occurred.

Now without fixing the precise length of time necessary to establish that the delay is intentional, and that therefore the writ is being used for delay, it seems to me that a period of over one month is certainly sufficient.

If a party who has asked that a writ of *certiorari* do issue forthwith, and has obtained an order to that effect, abstains for a whole month from sueing out the writ, he may fairly be held to be seeking delay and to be abusing, for that purpose, the order of the judge granting the writ; thus applying to an unjust purpose the means by which the law intended that speedy justice should be obtained.

Hough et al. and The Corp. of Quebec.

I am of opinion that the motions made by the corporation of Quebec are well founded, but as the writs have issued and as the forfeiture or foreclosure asked for is no longer insisted upon, I effectively grant these motions as regards the costs only, and they will therefore be discharged with costs against the petitioners.

Motions discharged.

Dunbar, Q. C., and *Bradley*, for the Petitioners.

Chouinard, for the Corporation of Quebec.

COUR DU BANC DE LA REINE—EN APPEL.

QUÉBEC, 6 DÉCEMBRE 1879.

Coram DORION, C J., MONK, J., RAMSAY, J., TESSIER, J., CROSS, J.

CORPORATION DE ST. CHRISTOPHE D'ARTHABASKA

ET

ESDRAS BEAUDETTE.

MUNICIPALITES—CHEMINS D'HIVER.

Jugé :—Qu'une municipalité sera responsable des dommages causés dans ses limites, par suite de l'infraction à l'art. 835 du code municipal qui exige qu'un chemin simple ait "*au moins 7 pieds de largeur* entre *les deux rangs de balises.*"

Appel d'un jugement motivé comme suit en Cour Inférieure par PLAMONDON, J.

Par l'action en cette cause le Demandeur réclame jugement contre la Corporation Défenderesse pour la somme de $110.00, savoir; 1o. $90 00 à titre de dommages, 2o. $20.00 pour pénalité.

Ces dommages résulteraient au Demandeur du fait que, le 18 février dernier, alors que le Demandeur conduisait sa voiture attelée de deux chevaux sur le chemin provincial, entre St. Christophe et Warwick, dans les limites de la Corporation Défenderesse, les chevaux étant attelés de front, l'un d'eux serait tombé hors du chemin, tracé trop étroit, contre la loi et en contravention au réglement existant, et se serait gravement blessé.

Telles sont les prétentions de la Demande.

La Défense a plaidé que l'accident avait eu lieu non pas dans les limites de la paroisse de St. Christophe, mais à Warwick, — que le chemin sous le contrôle de la Défenderesse était bien entretenu ; — que les chevaux du Demandeur n'étaient pas de force égale et qu'ils étaient trop faibles, que c'était là la cause de l'accident ; —que pour acheter sa paix, la Défenderesse a fait examiner la jument du Demandeur par deux experts, et que le Demandeur était convenu d'en passer par la décision des experts, lesquels ayant évalué les dommages à $15.00, la Défenderesse avait offert cette somme au Demandeur, puis l'avait déposée avec son plaidoyer.

Trente-cinq témoins ont été entendus de part et d'autre. De cette volumineuse enquête ressortent les faits suivants :

L'accident a eu lieu, et la jument a été blessée parce qu'elle est tombée hors du chemin tracé.

Le chemin a été entretenu avec soin, il faut en convenir, mais pas de largeur suffisante. Il était convenable et même beau pour une voiture simple. Il était fait double, mais mal fait et pas assez large pour une voiture attelée de deux chevaux de front ; il n'avait pas la largeur requise par la loi, et par le réglement en force. M. Felton, dont la compétence n'est pas niée, dit : " Ce chemin n'était ni double, ni simple." Cette appréciation est le résumé de toute la preuve sur l'état du chemin. Et c'est là que la Cour trouve l'origine de l'accident ; c'est de là que ressort la responsabilité de la Défenderesse. La loi et le réglement disent que le chemin sera fait de telle et telle manière, et qu'il sera fait et entretenu de telle largeur. Il faut que les municipalités obéissent à la loi et au réglement en force, non pas d'après la discrétion des conseillers municipaux et de leurs officiers, mais d'après la lettre des obligations imposées. Le tribunal, dans une cause de cette nature comme dans toute autre, n'a que deux choses a considérer : la loi et la preuve. Le fait incriminé étant prouvé, il faut qu'il applique le remède, la répression légale. Dans le cas actuel, la Cour doit prendre en considération le fait que la Défenderesse n'a pas été négligente, bien qu'elle ne se soit pas conformée complètement au réglement. C'est pourquoi elle ne condamne la Défenderesse qu'à une amende de $5.00. C'est là tout pour la pénalité.

Corporation de St. C. d'Arthab. v. Beaudette.

Mais quant au dommage souffert par le Demandeur, la Défenderesse doit le payer. La prétendue convention au sujet des experts n'est pas prouvée. De plus les experts, entendus comme témoins, ont déclaré avoir fait leur rapport sans connaissance suffisante des faits.

Par suite de sa blessure, la jument qui valait $90.00 ne vaut plus que la moitié de ce qu'elle valait. La Cour accorde au Demandeur $45.00 pour ses dommages. Les offres déposées sont déclarées insuffisantes.

Jugement pour $45.00 de dommages et $5.00 d'amende, en tout $50.00, payables au Demandeur avec dépens d'une action de $50.00—les dits dépens distraits, tel que requis.

TESSIER, J.

L'Appelante a été condamnée à payer à Esdras Beaudette $5 d'amende et $45 de dommage en vertu de l'article 793 du code municipal, à raison de ce que l'un des deux chevaux que Beaudette menait de front dans le chemin municipal d'Arthabaska allant vers Warwick, aurait été estropié en passant dans cette route.

La plainte consiste en ce que le chemin, quoiqu'un règlement en force exigeât qu'il fût double, n'avait pas la largeur d'un chemin double, pas même celle d'un chemin simple.

L'article 835 du code municipal exige qu'un chemin simple ait "*au moins 7 pieds de largeur entre les deux rangs de balises*," et 10 pieds, s'il est double. Or il est clairement prouvé que ce chemin n'avait que 4 à 5 pieds, ou 5½ au plus, de largeur, quoiqu'il fût assez beau et bien entretenu, mais trop étroit pour laisser passer une voiture à deux chevaux avec sûreté. On a essayé de faire une distinction assez subtile, c'est que la loi exige seulement que les balises soient posées à une distance de 7 ou 10 pieds pour marquer la largeur du chemin, mais que cela ne veut pas dire qu'il doive être battu de cette largeur. Evidemment le code a eu pour but de fixer la largeur du chemin battu ; autrement la fixation de la largeur serait inutile, si c'est une espace non battue et impraticable pour les voitures.

Il est donc évident que la municipalité est en faute et est responsable du dommage causé.

La preuve établit que l'accident est arrivé dans un chemin de cette municipalité ; qu'Esdras Beaudette s'est plaint de suite à l'Inspecteur ; la municipalité lui a fait offre de $15. C'est insuffisant, et cette Cour croit que le jugement est correct, et il est en conséquence confirmé.

Jugement confirmé.

Laurier & Lavergne, pour l'Appelante.

Pacaud & Cannon, pour l'Intimé.

SUPERIOR COURT, QUEBEC.

19TH NOVEMBER, 1879.

No. 1729.

Coram McCORD, J.

LAVOIE v. RACINE

HELD :—That a penal action, brought under section 109 of the Dominion Elections Act, 1874, will be dismissed on motion, if the writ of summons has issued without the previous filing of the affidavit required by section 1 of 27-28 Vict., c. 43.

Per curiam.—The plaintiff demands from the defendant $200 on the ground that the latter, in October 1876, in contravention of the Federal Elections Act of 1874, took $15 in payment from a candidate, for having furnished to a number of electors, meat, drink and refreshments, on the day of polling.

The defendant now moves that the plaintiff's action be dismissed for non-compliance with 27-28 Vic., c. 43, the first section of which statute enacts that no summons shall be issuable or issued in any popular or *qui tam* action unless upon an affidavit of the prosecutor establishing his good faith, &c.

The plaintiff contends that this section applies only to *qui tam* prosecutions, and not to popular actions which are not *qui tam*, but his pretension, in my opinion, is at variance with the

Lavoie v. Racine.

positive terms of the statute. The words "popular or *qui tam* actions" evidently mean, popular actions or *qui tam* actions, that is to say popular actions, though they may not be *qui tam*, or *qui tam* actions, which, though popular actions, are partly for the benefit of the crown.

He also pretends that the statute does not apply because under the Elections Act this is an action of debt. It is true that the act says that penalties incurred for contravention of its provisions may be sued for by action of debt, but as such an action of debt may be brought "by any person who will sue for the same," it is evidently in fact and of its very nature, a popular action, and subject consequently to the condition prescribed by the 27-28 Vic., c. 43.

Another pretension of the Plaintiff is that the defendant should have proceeded by exception to the form and not by motion. As to this point, I may remark, first, that the grounds invoked by the defendant are not founded on informalities in the writ or service or in the declaration, such as, according to article 116, may be pleaded by exception to the form; and further I am of opinion that as the affidavit in question is made by the statute a condition precedent to the lawful issuing of the writ, and a *sine quâ non* of the action, and this, in the interest of the public, the court could take notice of the want of the affidavit and dismiss the action of its own accord; *a fortiori*, therefore, do I think that a motion is sufficient at any time to call upon the court to give effect to the express terms of the law.

The motion is granted, but as the statute was intended not to protect the defendants in such actions, but on the contrary to prevent their evading prosecution for penalties incurred, the action will be dismissed *quant à présent* without costs.

Action dismissed.

Pelletier, Bédard, Rouleau & Lemoine, for Plaintiff.

J. Langlois, Q. C., for Defendant.

SUPERIOR COURT, QUEBEC.

19TH NOVEMBER, 1879.

Coram MEREDITH, C. J.

MURPHY *esqual.* v. STADACONA BANK.

INSOLVENCY—PAYMENTS WITHIN THIRTY DAYS OF.

The defendants received from one Demers a payment of money within thirty days next preceding the issue of a writ of attachment in insolvency against him. They knew that Demers had during the previous two months obtained large advances of money from them on forged warehouse receipts, and they had compelled him to take up certain paper long before maturity. In view of these facts and of all the circumstances of the case as disclosed in the evidence, *Held*, that the defendants had reason to presume that the finances of their debtor were in a desperate condition, and they had therefore "probable cause" for believing that he was "unable to meet his engagements in full" within the meaning of section 134 of the Insolvent Act of 1875, and the payment in question was consequently void.

Per curiam.—This is an action by Mr. Owen Murphy, in his capacity as assignee of the bankrupt estate of Demers & Dion, to compel the defendants to refund to that estate a sum of $2.625; also the value of 350 barrels of flour, and certain securities alleged to have been obtained from the insolvents by an illegal and fraudulent payment, within thirty days before the issue of the writ of attachment.

The action is founded on the 134th section of the Insolvent Act of 1875, which provides, in effect, "that every payment made within thirty days next before the issue of a writ of attachment under the act—by a debtor, unable to meet his engagements in full, to a person knowing such inability, or *having probable cause to believe the same to exist*, shall be void, and the amount may be recovered by suit— for the benefit of the estate."

The learned Chief Justice having given a careful analysis of the evidence, continued as follows:—

Such being the leading facts of the case, the main question to be considered is, as to whether the defendants, when they received the payments in question, had "*probable cause*" for "believing" that Demers & Dion were "then unable to meet their engagements in full."

Murphy & qual. v. Stadacona Bank.

In considering this question, it is proper to bear in mind, that there is an important difference between the proof to be made in an ordinary revocatory action to set aside an onerous contract, on the ground of fraud; and the proof to be made in the present action. In the first case, the plaintiff must prove that the insolvency of the debtor, who made the contract impugned, *was known to the defendants*, whereas, here, what the plaintiff has to prove is that the defendants had *probable cause for believing* that Demers & Dion were unable to meet their engagements in full; and after a careful consideration of the facts of the case, I am of opinion that the defendants had probable cause for that belief.

It is quite beyond doubt that at the time of the payments in question, Demers and Dion were utterly and hopelessly insolvent, and that the defendants knew that Demers had during the previous months of November and December obtained from them for his firm four sums of money, amounting together to $5,250, by the use of 14 forged warehouse receipts, purporting to bear the signature of Mr. Hamel; besides other sums of money, which Demers had obtained from them, on the credit of forged warehouse receipts, purporting to be signed by Mr. A. H. Murphy.

The learned counsel for the defendants contended that the defendants had no positive knowledge of the forgeries; and that no one had told the defendants of the forgeries. But the facts, as I have narrated them, speak for themselves; and the officers of the bank are far from saying they were not aware of these forgeries. The President of the Bank says:—"I was then under the impression that these warehouse receipts were false, but by whom I could not tell. I understood that the warehouse receipts had been forged, but I did not wish to charge him with having done so"; and the Cashier of the Bank in the course of his cross-examination says: "I was convinced in my own mind that the receipts were not genuine."

The bank officers being thus convinced that Demers & Dion (through Demers) had during the previous two months obtained large advances from them, by the habitual use of forged warehouse receipts, had reason to presume that the finances of that firm were in a desperate condition; for it cannot be supposed

that traders would carry on their business with their bankers, by the habitual use of forged securities, if they could carry on their business without the use of such forged securities—and if, as I think, the defendants had reason to presume that the finances of their debtors were in a desperate condition, then, I think, to use the words of the provision of law, upon which this action is founded, they had "*probable cause*" for "*believing*" that their debtors, Demers & Dion, "*were then unable to meet their engagements in full.*" Indeed the conduct of the defendants tends to show that they did entertain that belief; because they compelled their debtors to pay, in January, paper, no part of which was then due; and a great part of which would not have become exigible until the following month of March.

It is also to be recollected that although the facts, to which I have adverted, were known only to the Bank officers; yet they knew that Hamel, the warehouseman, was aware that Demers had, to use his own words, "*compromised himself*" in the matter; and, also, that Demers intended to apply for assistance to his friends. The defendants must, therefore, have known that there was a probability that the knowledge of Demers' guilt might leak out; and of the business of his firm being, in that way, brought to a close.

The conduct of the Cashier when he went to examine Hamel's warehouse, and the silence observed by the defendants, show that they felt how important it was that the guilt of Demers should not become known.

Being questioned on this subject, the President of the Bank answered, "I never was nor am I a detective nor an informer. "I do not know I had any right to go and tell any other Bank "of what was done at the Stadacona."

I am satisfied that the President of the Bank did no more than he supposed to be his duty towards the institution of which he was the head; but I would myself be guilty of dereliction of duty, did I not add, that in my opinion, he, on that occasion, involuntarily took a wrong view of his duty to the public. I say involuntarily, because, from his evidence, I really think he was anxious to do what was right. It has, however, been said upon high authority, that where a man knows a felo-

Murphy es qual. v. Stadacona Bank.

ny has been committed, "but neither makes disclosure to the authorities, nor does anything to bring the offender to punishment, the law holds him guilty of a breach of the duty which every man owes to the community in which he dwells, and to the Government which protects him" (1); and, according to Blackstone, "the concealment of a felony which a man knows," —although he never assented to it—is "a misprision of felony." (2)

It was contended by the learned counsel for the plaintiff, that the defendants were guilty of compounding a felony; but I do not think so, because there was no agreement not to prosecute.

The officers of the bank probably hoped that, by their silence, Demers might be able, with the assistance of his friends, to settle the claims of the bank; but, now, it being ascertained that, in consequence of their silence, Demers had an opportunity of plundering another bank, and in that way was enabled to make to them a large payment; it does seem to me,—these facts being known,—the authorities of the bank can hardly feel aggrieved by a judgment enabling them to do an act which, I trust, they would be willing to do of their own accord; but which, as officers of a public institution, they could hardly do without a judgment; namely to refund the money obtained by proceedings on the part of Demers so different, it may be presumed, from what they contemplated when they settled with him, and concealed his guilt.

The justice of the case is clearly with the creditors as a body, including the Merchants' Bank; and therefore, if the judgment to be rendered admitted of doubt, it would be my duty to lean to their side rather than to the other; but although the case may not be free from difficulty, I feel convinced I am justified in saying that when the defendants received the payment in question, they had *probable cause for believing* that Demers & Dion "were then unable to meet their engagements in full," and that therefore the action must be maintained.

---

(1) 1st, Bishop, section 508, and the authorities there cited.

(2) 4th Blackstone, p. 120, Ed. of 1830. 1st Russell, p 194, Ed. of 1865,

As to the $2,625 and the 350 barrels of flour, I think it beyond doubt that they were received by the defendants, *not* from Edouard Demers, as was contended, but from Demers & Dion, and the judgment will be in favor of the plaintiff for the $2,625 and $1,050 being the value of the 350 barrels of flour, less the $175 for which the defendants held good security. As to the notes of Leclerc and Edouard Demers, and the collateral security given to protect them, I do not think that they can be safely adjudicated upon in the present suit, in which neither Edouard Demers nor Leclerc is a party. I shall therefore reserve to the plaintiffs any recourse, to which they may be entitled, in relation to those notes and the collateral security given with them.

Judgment accordingly.

Cook, for Plaintiff.

Irvine, Q. C., Counsel.

Andrews, Caron, Andrews & Fitzpatrick, for Defendants.

SUPERIOR COURT, QUEBEC

19TH NOVEMBER, 1879.

Coram McCORD, J.

POULIOT *et ux.* v. SOLO *et vir.*

EXCEPTION TO THE FORM.

HELD:—That the names "Eliza Betil," by which the female plaintiff was known and called at the time of her marriage, coupled with her designation as the wife of the other plaintiff, who is properly named, are a sufficient statement of her names under article 49, C. C. P., although she has been baptized under the names of "Marie Liza Betil."

Per curiam.—The Plaintiffs are Nazaire Pouliot and "Eliza" Betil, his wife.

The exception sets up that the female plaintiff's name is "Marie Liza" Betil and the defendant files a certificate of baptism in which she is named "Marie Liza."

Pouliot et ux. v. Bolo et vir.

The plaintiffs answer that she has always been known and called by the name of "Eliza Betil," and produce the certificate of their marriage in which she is designated by the name of "Eliza" Betil.

This is sufficient to shew that she was known and called by that name, and she is therefore sufficiently designated by that name in the writ and declaration.

The requirements of articles 49 and 51, in this respect, are not more strict than those of the Ordonnance of 1667, which also prescribed that the name of the plaintiff should be given *a peine de nullité*, but Pigeau clearly lays down, as to these "nullités," that "les juges doivent bien les reserver dans les "bornes posées par les ordonnances et *ne pas les admettre lorsque* "*les parties ne peuvent s'appliquer les motifs qui les ont fait etablir*," and this "*motif*," with respect to the name of the plaintiff, he states to be "*pour mettre l'assigné en état de savoir qui l'actionne.*"

Surely this name of "Eliza" by which she was known at the time of her marriage, coupled as it is with her designation as the wife of the other plaintiff, who is admitted to be properly designated, is sufficient to enable the defendants to know by whom they have been impleaded.

In my opinion, however, not only has the object and purpose of the article (49) been met, but even the letter of it has been satisfied, for the name by which a person is known is as much his name as that under which he was baptized, and very often affords a better designation.

Exception dismissed with costs.

Blanchet & Pentland, for Plaintiffs.

Amyot & Casgrain, for Defendants.

COUR DE CIRCUIT, MONTRÉAL.

Coram CARON, J.

FABRIQUE DU SAINT ENFANT JESUS v. ROY *et al.*,

ET

FABRIQUE DE SAINT PAUL v. PIGEON *et al.*

Juge :—1°. Qu'il n'est pas nécessaire qu'une fabrique soit autorisée spécialement par une assemblée du bureau de fabrique, pour poursuivre en recouvrement d'un rôle de répartition, lorsqu'il s'agit de simples actes administratifs ou de perception ordinaire, la loi elle-même l'autorisant à le faire.

2°. Que les commissaires pour l'érection civile d'une paroisse, peuvent ordonner le prélèvement d'une somme moindre que celle qui est due par la fabrique.

3°. Que la possession de fait des bâtisses érigées, de la part d'une fabrique, est suffisante pour les exigences de la sec. 7 du C. 52 de 29 Vict., sans qu'il soit nécessaire de faire preuve de propriété.

4°. Que le jugement des Commissaires ne pourrait être déclaré nul par la Cour de Circuit, sur une défense, qu'en autant que ce jugement serait nul à sa face même. Qu'autrement on ne peut l'attaquer que comme le jugement d'une cour inférieure.

Per curiam.—Les demandeurs dans ces causes réclament de plusieurs défendeurs par des actions différentes, les sommes qu'ils prétendent leur être dues, en vertu d'actes de cotisations faits par les fabriques de ces deux paroisses, avec l'autorisation des commissaires pour l'érection civile des paroisses, dans le diocèse de Montréal ; l'acte de cotisation pour la paroisse de St-Paul ayant été homologué le 13 juin 1877, et celui du Saint Enfant Jésus l'ayant été le 9 Novembre 1876.

Les demandeurs allèguent que l'imposition de ces cotisations était pour payer les frais de construction des églises, sacristies et presbytères de ces deux paroisses, restés dûs à ceux qui avaient avancé les deniers nécessaires pour la construction de ces édifices, lorsque ces paroisses en avaient pris possession, et que le montant réclamé des défendeurs était la somme proportionnelle que chaque propriétaire avait à payer pour cet objet.

Fabrique du Saint Enfant Jésus v. Roy et al.

Les fabriques de ces paroisses sont en possession de ces églises, sacristies et presbytères depuis plusieurs années, et ces édifices ayant été depuis consacrés au culte, ont en conséquence servi et servent encore à l'usage pour lequel ils ont été construits.

Toutes les difficultés soulevées par les défenses à ces actions sont exactement les mêmes ; si ce n'est que les défendeurs, en réponse aux actions de la fabrique du Saint Enfant Jésus, prétendent, en outre, que cette fabrique ne possède pas *animo domini* l'église, la sacristie et le presbytère de cette paroisse, et que l'acte de cotisation se trouve frappé de nullité pour cette raison.

Je vais de suite disposer de ce moyen, qui comme je viens de le dire, n'affecte que les actions de la fabrique du Saint Enfant Jésus.

Il est en preuve aux dossiers, que le curé de la paroisse du Saint Enfant Jésus a été nommé par la plus haute autorité ecclésiastique du diocèse de Montréal, c'est-à-dire par Monseigneur l'Evêque de ce diocèse, avec tous les priviléges et les droits qui sont attachés à cette charge, dans toutes les autres paroisses de cette province, et que la fabrique y a été établie suivant la loi et les usages suivis en pareils cas.

Il est aussi établi, tant par les documents qui se trouvent aux dossiers, que par la preuve orale et les admissions des parties, faites lors de l'audition, que cette fabrique, depuis qu'elle existe, c'est-à-dire depuis l'année 1875, est en possession légale, de l'église paroissiale, de la sacristie et du presbytère de cette paroisse, et qu'à compter de cette époque, les habitants francs-tenanciers de la paroisse du Saint Enfant Jésus ont toujours eu la possession de ces édifices, et qu'ils en auraient eu la jouïssance même pendant quelques années auparavant.

Pothier, au Traité des Obligations, No 135, dit : " Il est évi-
" dent que les choses qui ne sont pas dans le commerce ne
" peuvent être l'objet d'une obligation. Par exemple on ne peut
" pas s'obliger de donner une église..." Et au No 10, Traité de la vente, il ajoute : " Qu'on ne peut pas vendre les choses qui,
" par leur nature, sont hors du commerce, comme une église."

Guyot, Verbo Eglise, dit que: "S'il arrivait qu'on bâtit par " erreur ou autrement une église sur un terrain *appartenant à* " *d'autres qu'à ceux qui en ont obtenu le consentement*, et que le pro- " priétaire ne vint à s'en plaindre qu'après la construction ache- " vée et la consécration faite, il ne pourrait en obtenir que *la va-* " *leur et non le fonds*, vû qu'on ne pourrait pas lui rendre un " terrain devenu sacré."

"Parmi les choses, dit Larombière, dans son commentaire " sur la Théorie et Pratique des Obligations, volume 1er, No 13, " que leur destination a soustraites du commerce, nous comptons " ....les édifices, terrains et objets mobiliers consacrés au culte ; " en un mot toutes les choses qu'une appropriation particulière " enlèverait à leur destination."

Au reste, ces principes sont formellement consacrés par les articles 1059 et 1486 de notre Code Civil, où il est déclaré qu'il n'y a que les choses qui sont dans le commerce qui puissent être l'objet d'une obligation ou d'une vente. Enfin, on voit par l'article 227 de ce code, que les choses sacrées, tant que leur destination n'a pas été changée, ne peuvent pas même s'acquérir par prescription.

La conséquence toute naturelle à déduire de ces autorités, auxquelles je pourrais, s'il était nécessaire, en ajouter un grand nombre d'autres toutes aussi concluantes, est que personne ne peut troubler les habitants franc-tenanciers de la paroisse du Saint Enfant Jésus, dans la jouissance de leur dite église paroissiale, de sa sacristie et de son presbytère, puisque ces édifices se trouvent hors du commerce, comme choses sacrées, depuis que la fabrique en a pris possession et les a fait servir, ainsi que je l'ai déjà dit plus haut, à l'usage du culte pour lequel ils ont été construits.

Les défendeurs, de même que tous les autres habitants de cette paroisse, possèdent donc réellement tous les droits de propriétaires auxquels ils puissent prétendre dans le cas actuel, quant à ces édifices, vû que la jouissance ne peut leur en être enlevée qu'avec leur propre consentement d'abord, et en outre, avec la permission ecclésiastique et l'autorisation judiciaire. Ces principes sont conformes aux règles que l'on trouve dans l'article 366 du Code civil, dans le Rituel de 1703 p. 632, dans la 29e Vic-

Fabrique du Saint Enfant Jésus v. Roy et al.

toria, chapitre 52, section 6, dans l'ordonnance de 1759, article 19, dans Pothier, au Traité des Personnes, et dans l'Edit de 1606.

Tous les droits d'un propriétaire se résument à deux priviléges, le premier celui de jouir de l'objet dont il a la propriété, et le second, celui d'en disposer.

" La propriété, dit l'article 406 de notre code, est le droit de " jouir et de disposer les choses de la manière la plus absolue, " pourvu qu'on n'en fasse pas un usage prohibé par les lois " ou les réglements."

D'après les nombreuses autorités que je viens d'énumérer, notre code civil et nos lois statutaires sur ce sujet, ni une fabrique, ni les habitants d'une paroisse n'ont le droit de disposer de l'église paroissiale ou de tout ce qui est consacré au culte, de leur consentement seulement, à moins que ce ne soit avec le concours des autorités ecclésiastiques et judiciaires. Ils ne possèdent, il est vrai, qu'un seul des deux principaux priviléges du propriétaire, c'est-à-dire, *celui de jouir* de l'église paroissiale, du presbytère et de la sacristie "*de la manière la plus absolue,*" mais c'est le seul auquel puissent prétendre les habitants d'une paroisse quant à ces édifices, dans ce pays.

Ainsi les défendeurs sont en pleine et entière possession de ce droit, et rien ne m'indique aux dossiers qu'ils soient exposés à être troublés sous ce rapport.

Ceux qui ont construit ces édifices ou avancé les fonds pour cette fin ne sauraient le faire, puisque l'argent que la fabrique veut prélever, au moyen des présentes actions, est destiné à les payer.

Et si les défendeurs étaient troublés par d'autres personnes, ils n'auraient, pour réussir, qu'à opposer leur jouissance de ces édifices comme consacrés au culte pour lequel ils ont été construits.

Au reste, selon les prétentions des défendeurs, la seule autorité qui aurait un titre à la propriété de l'église paroissiale, de la sacristie et du presbytère de la paroisse du Saint Enfant Jésus, serait la corporation épiscopale du diocèse de Montréal, et c'est avec la permission de cette même autorité que l'acte de cotisa-

tion dont les demandeurs demandent l'exécution, a été fait et homologué.

Comment dans un pareil cas, l'évêque du diocèse de Montréal, après avoir nommé un curé pour cette paroisse, avec tous les priviléges et les pouvoirs ordinaires, et y avoir établi une fabrique qu'il a mise en possession de ces édifices, pourrait-il les réclamer ? En admettant qu'il le désirerait, ce qui n'est pas même à présumer, il est évident qu'il ne pourrait pas faire prévaloir ses prétentions qui ne seraient que la consécration d'une grave injustice et d'une véritable spoliation, surtout après le paiement du coût de la construction de ces édifices par les habitants francs-tenanciers de cette paroisse, lorsque l'évêque en a de fait lui-même abandonné la propriété à la fabrique et à la paroisse, en en autorisant les habitants à demander au tribunal des Commissaires pour l'érection civile des paroisses, l'homologation de l'acte de cotisation en question et tous les procédés préliminaires, afin de mettre la paroisse en état de pouvoir payer ces édifices.

Si l'on ajoute de plus à ces considérations, le fait déjà mentionné que les habitants de cette paroisse ne peuvent pas être forcés d'abandonner la possession de leur dite église paroissiale, de la sacristie et du presbytère sans leur consentement, l'on ne saurait arriver qu'à la conclusion que les défendeurs ne peuvent pas invoquer ce moyen.

Quelques uns des défendeurs poursuivis par Messieurs les Curé et Marguillers de l'Œuvre et Fabrique de la paroisse St. Paul, prétendent que les demandeurs n'ont pas été légalement autorisés à poursuivre, et que leurs actions doivent être renvoyées.

Sur ce point, je crois que les défendeurs ne sont pas fondés, parce qu'il appert par les procédures aux dossiers que les paroissiens et la fabrique ont à diverses reprises, dans des assemblées publiques, consenti au prélèvement des montants réclamés, en demandant l'acte de cotisation en question et son homologation, afin de payer les dettes de la fabrique.

Et l'on voit de plus que l'ordonnance homologuant cet acte de cotisation le 9 juillet 1879, décrète que la cotisation à être collectée en vertu du dit acte, sera exigible des contribuables en

Fabrique du Saint Enfant Jésus v. Roy et al.

douze paiements égaux dont le premier devait se faire le 1er de février alors prochain.

Il était donc du devoir de la fabrique de poursuivre le recouvrement de ces diverses sommes a leurs échéances, vû qu'il s'agissait de simples actes administratifs ou de perception ordinaire, aucune autorisation spéciale n'étant nécessaire en pareil cas.

S'il était question de procès sujets à appel à d'autres tribunaux, procès par lesquels les demandeurs pourraient engager ou grèver d'hypothèques les biens de ces fabriques, jusqu'au montant des condamnations à intervenir, l'autorisation des paroissiens serait évidemment nécessaire.

Mais ces considérations ne sauraient s'appliquer aux causes que j'ai a décider, puisque le droit d'appel y est défendu en termes formels et positifs, et que le législateur semble du reste vouloir empêcher toute contestation dans des actions de cette nature, en déclarant qu'elles doivent être intentées devant des Cours de juridiction inférieure, telle que la Cour de Circuit, (division des causes non appelables,) et la Cour des Commissaires pour les petites causes, ou même devant un ou deux juges de paix de la localité.

Un fait de nature à ajouter encore beaucoup de poids à ces remarques, et suffisant pour m'engager à décider cette difficulté en faveur des demandeurs, est qu'il est spécialement énoncé dans la 25e sect. du chap. 18 des statuts R. B. C., que "ces pour-" suites seront maintenues sur la seule production de certificats " dûment authentiqués des pièces et documents dont la produc-" tion serait nécessaire pour maintenir ces poursuites sous cette " section."

Les défendeurs poursuivis par la fabrique de la paroisse de St. Paul, prétendent en outre que ces actions devraient être renvoyées, parceque les demandeurs et les commissaires pour l'érection civile des paroisses, n'avaient aucune autorité, les premiers pour demander et les seconds pour accorder un acte de répartition, dont l'effet ne pourrait être que de mettre la fabrique de cette paroisse en état de payer seulement une partie de la dette dûe pour la construction des dits édifices.

Mais comme toutes les parties à ces actions admettent que les habitants franc-tenanciers de cette paroisse avaient le droit de s'adresser aux commissaires pour être autorisés à prélever une somme suffisante pour payer toutes les dettes de leur fabrique, comment pourrait-on raisonnablement leur refuser le pouvoir de ne prélever qu'une partie de la somme requise à cet égard, s'ils jugent que cela est plus conforme aux intérêts de leur paroisse ?

Ce sont les paroissiens qui doivent payer ; il n'est que juste qu'ils le fassent de la manière qu'ils croient la moins onéreuse pour eux, et ils sont les meilleurs juges dans cette matière.

Du moment que la paroisse en assemblée légalement convoquée en est venue à cette conclusion, personne n'a le droit de s'en plaindre. Car cette assemblée possédant le droit d'agir au nom de ceux qu'elle représente, la majorité lie la minorité, quelque soit la nature de ses actes, pourvu que toutes les procédures soient légales, ce qui n'est pas contesté dans le cas actuel. Ce cas a été du reste prévu par notre législature, car la 27e sect. du chap. 18 des Statuts R. B. C., permet aux commissaires d'accorder, sur requête, une cotisation supplémentaire, si la *cotisation prélevée ne suffit pas.*

J'arrive maintenant à l'objection la plus sérieuse, faite par tous les défendeurs, tant aux actions de la fabrique de la paroisse du Saint Enfant Jésus que de la paroisse St. Paul.

Par leur exception les défendeurs formulent cette objection dans les termes suivants : " ..... que les ordonnances des com-
" missaires civils, autorisant les cotisations dont il est question,
" les cotisations elles-mêmes, ainsi que les ordonnances des dits
" commissaires, homologuant les dites cotisations, sont radicale-
" ment et absolument nulles et ne peuvent faire la bâse d'ac-
" tions telles que les présentes, parceque telles cotisations et
" prélèvements ne sont autorisés par la loi que lorsque ces église,
" sacristie ou presbytère ont été construits ou réparés avant ou
" après l'érection civile de la paroisse par l'un des trois modes
" spécifiés dans la loi. 1o lorsque tel édifice a été construit ou
" réparé par la fabrique ; 2o lorsque tel édifice a été construit ou
" réparé par des souscriptions volontaires ; 3o soit enfin lorsque
" tel édifice a été construit ou réparé par le moyen d'une cotisa-
" tion légale."

Fabrique du saint Enfant Jésus v. Roy et al.

Les défendeurs ajoutent de plus : " que les églises en " question n'ont pas été construites ni réparées par les dites fa- " briques qui n'existaient pas alors et n'ont pas été faites par " souscriptions volontaires ni au moyen d'une cotisation légale."

Il s'agit donc de déterminer si j'ai le droit de prendre connaissance des nullités invoquées par les défendeurs contre les actes de cotisations et les jugements des commissaires qui les homologuent.

Le statut 29 Victoria, chapitre 52, section 4, sur lequel les demandeurs se sont appuyés pour faire ces procédures, se lit comme suit :

" Lorsqu'une fabrique aura pris possession d'une église, sacristie, presbytère ou salle publique, et qu'un de ces édifices aura été construit ou réparé avant ou après l'érection civile de la paroisse, soit par telle fabrique, soit par des souscriptions volontaires, soit enfin par une cotisation légale, et qu'il sera resté des deniers dûs aux constructeurs ou entrepreneurs de tel édifice ou à celui qui aura prêté ou avancé des deniers pour payer les dépenses de construction ou de réparation, en tout ou en partie ou à l'un ou à l'autre, et que la dite fabrique ayant fait servir le dit édifice à l'usage pour lequel il a été construit ou réparé, aura constaté l'impossibilité de payer telles dettes à leur échéance au moyen des revenus dont elle peut disposer ; elle pourra s'adresser, après autorisation donnée à cet effet par une assemblée de paroisses règulièrement convoquée, aux commissaires, pour que les marguillers de l'œuvre soient autorisés à prélever sur les francs tenanciers catholiques de la paroisse, la somme nécessaire au paiement des dites dettes."

Selon les dispositions de ce statut, on voit qu'aussitôt qu'une fabrique a pris possession d'une église, d'une sacristie et d'un presbytère, elle a le droit, en suivant les formalités sus-mentionnées, d'obtenir des actes de cotisation de la nature de ceux sur lesquels les demandeurs basent leurs présentes actions.

Mais, disent les défendeurs, il faut que la fabrique, pour réussir, ait fait construire les édifices, ou que ces édifices aient été construits par contributions volontaires ou forcées. Or, ajoutent-ils, les demandeurs ne se trouvant dans aucun de ces trois cas, les deux actes de cotisations en question et les jugements qui

les homologuent sont *ultra vires* et en conséquence frappés de nullité radicale et absolue.

C'est là le point important et la seule difficulté réelle à décider dans toutes ces causes.

D'après cette section, si deux contribuables avaient construit volontairement une église, il n'y aurait pas de doute, en ce cas, même selon les prétentions des défendeurs, qu'un acte de cotisation obligeant tous les francs-tenanciers de la paroisse à payer leur quote-part dans le coût de la construction de cette église, pourrait être fait et homologué par les commissaires, de la même manière que si cet édifice avait été fait par la fabrique avant l'érection civile de la paroisse.

Il est vrai qu'une fabrique comme toute autre corporation, ne peut agir, c'est-à-dire s'obliger, ou engager les tiers que dans les limites qui lui sont expressément assignées par la loi.

Mais qu'est-ce qu'une fabrique ? Ce n'est évidemment que l'agent ou le mandataire des habitants francs-tenanciers d'une paroisse ou des paroissiens eux-mêmes.

Sir H. Lafontaine, dans son factum produit dans la cause de Louis Comte et la fabrique de la paroisse de St. Edouard, s'exprime comme suit à ce sujet :

" C'est le corps des marguillers, aussi appelé fabrique dans l'usage, qui en a l'administration ; cette fabrique ne peut l'avoir que comme mandataire ou procureur de la paroisse ; elle représente donc la paroisse, ou, pour mieux dire, ce n'est *qu'une seule et même chose.*"

Le procès-verbal de l'assemblée de la paroisse du St. Enfant Jésus en date du 4 juin 1876, constate que cette paroisse devait alors pour la construction du presbytère, de la sacristie et pour les réparations faites à l'église paroissiale, la somme de $22,889.91, et que *cette somme avait été empruntée et employée* pour la construction de ces édifices, et vû l'impossibilité de payer cette somme, il fut alors décidé à l'unanimité que l'on s'adresserait à la Cour des Commissaires pour l'érection civile, afin d'en obtenir l'acte de cotisation en vertu duquel les défendeurs sont poursuivis.

Fabrique du Saint Enfant Jésus v. Roy et al.

A une autre assemblée des habitants francs-tenanciers de la paroisse de St. Paul, tenue le 18 juin 1876, il fut aussi constaté que la fabrique de cette paroisse devait encore sur les deniers *qui avaient été empruntés pour la construction* de l'église et de la sacristie de la dite paroisse, la somme de $29,500.64, et que vû que la dite fabrique était en possession des dits édifices, et vû l'impossibilité où elle se trouvait de payer cette somme, il fut résolu de s'adresser aux dits commissaires pour en obtenir aussi un acte de cotisation et son homologation.

D'après les documents qui se trouvent aux dossiers des présentes causes, aucune opposition ne fut faite de la part des franc-tenanciers de la paroisse de St Paul.

Il parait, par le jugement d'homologation de l'acte de cotisation de la paroisse du Saint Enfant Jésus, en date du 9 novembre 1876, qu'une opposition fut produite, dans laquelle, les opposants alléguaient *seulement*, que les propriétés situées dans la municipalité de la Côte St Louis, étaient proportionellement évaluées à une somme BEAUCOUP *plus forte* que celles situées dans la municipalité d'Outremont et dans celle de la Petite Côte de la Visitation. Mais au jour fixé pour faire la preuve de ces allégations, les opposants firent défaut.

Tous ces faits établissent clairement que non-seulement les fabriques, mais les franc-tenanciers de ces deux paroisses, dans des assemblées légalément convoquées, ont reconnu la juridiction du tribunal présidé par les commissaires, que les habitants de ces paroisses ont consenti, de la manière la plus formelle, à être taxés en proportion de la valeur de leurs immeubles pour le paiement de leurs églises.

Ils ont de plus reconnu, par toutes les pièces aux dossiers, être en possession des édifices en question, et ont promis d'en payer le coût, tout en déclarant que ces sommes étaient dûes, tant pour leurs constructions et leurs réparations que pour les montants avancés dans ce but.

Ils n'ont pris, du reste, ces engagements qu'après avoir eu tout le temps convenable pour examiner la valeur de la construction de ces édifices et pour compter le montant des dettes dont ils se rendaient responsables. Rien ne les obligeait à en promettre le paiement, et en l'absence de preuve contraire, il est

naturel de croire qu'ils n'ont agi de la sorte que parceque cela était conforme à leurs intérêts. Pourquoi seraient-ils maintenant écoutés lorsqu'ils demandent aux tribunaux d'être autorisés à répudier des engagements qu'ils ont contractés en pleine connaissance de cause? Car il ne faut pas oublier que les habitants de ces deux paroisses en assemblées duement convoquées, ont eux-mêmes requis la passation des actes de cotisations dont ils demandent la nullité.

Ces deux actes de cotisations ainsi que les ordonnances qui les homologuent, contiennent tous les faits et les allégations nécessaires pour donner aux commissaires pour l'érection civile des paroisses, au moins une juridiction apparente. Ces ordonnances constatent qu'elles ont été rendues à la requête des fabriques des paroisses du St. Enfant Jésus et de St. Paul, pour payer les dettes de ces paroisses, s'élevant à la somme qui y est mentionnée.

Si l'on réfère à ces requêtes, on voit que ces sommes étaient dues pour le parachèvement et la construction des églises, presbytères et sacristies dans chacune des dites paroisses, ainsi que pour emprunts faits pour ces constructions. Les actes de cotisations contiennent aussi le montant des dettes de ces fabriques, l'évaluation des immeubles de tous les habitants francs-tenanciers, et la part que chacun d'entr'eux est tenu de payer proportionnellement à la valeur de l'immeuble qu'il possède dans les limites de chacune de ces paroisses.

Ainsi il parait donc, à la face même de ces actes de cotisations et de ces ordonnances, que les sommes dont partie est reclamée des defendeurs, étaient dues par les fabriques, c'est-à-dire par les habitants de ces paroisses, tant pour la construction et le parachèvement de leurs églises, sacristie et presbytères, que pour argent emprunté pour cette fin.

Il ressort clairement des faits mentionnés dans ces documents, que ces édifices ont été construits et terminés, soit par les fabriques ou les habitants de ces paroisses ou *par quelqu'un en leurs noms* et *dans leurs intérêts*, ce qui a le même effet dans tous les cas, quant à l'application de la 7e section du chap. 52, de la 29e Vict., déjà citée.

Fabrique du Saint Enfant Jésus v. Roy et al.

Selon le teneur de ces ordonnances et des actes de cotisations qui les ont précédées, les commissaires avaient évidemment juridiction *ratione materiæ*, et rien ne fait voir qu'ils se soient immiscés dans des matières qui n'étaient pas de leur compétence.

Si les défendeurs pouvaient invoquer quelques moyens pour démontrer que ce tribunal n'avait pas juridiction, c'était à eux de les faire valoir en temps opportun. Les habitants franc-tenanciers de ces deux paroisses, après des assemblées légalement convoquées, se sont soumis à sa juridiction, ont reconnu être en possession des édifices en question, et ils ont non-seulement admis en devoir la valeur, mais ils ont de fait payé plusieurs des versements dûs en vertu de ces ordonnances, qui ne les obligeaient, du reste, à payer que le montant qu'ils devaient en vertu du droit commun, c'est-à-dire d'après la valeur de leurs propriétés ; il est trop tard, maintenant que ce tribunal a prononcé sa sentence et qu'elle a été en partie exécutée, pour décliner sa compétence.

Lorsqu'un défendeur ne plaide pas à la juridiction du tribunal, ce dernier doit juger du mérite de la demande, à moins qu'elle ne soit manifestement hors de sa compétence, dit l'article 114 de notre code de procedure civile. En appliquant ces principes à l'homologation des actes de cotisations par les commissaires, on ne saurait hésiter un instant, il me semble, à dire qu'ils avaient juridiction dans cette matière.

Je ne crois pas avoir le droit d'aller au delà de ces actes de cotisation et des ordonnances qui les homologuent, pour constater la juridiction du tribunal des commissaires. La 25ième section que j'ai mentionnée plus haut, du chap 18 des Statuts Refondus du Bas-Canada, confirme mes prétentions sur ce point de la manière la plus absolue, puisqu'elle me donne le droit de rendre jugement en faveur des demandeurs, sur la seule production de certificats de ces documents. Lorsqu'on voit le législateur donner, par cette section, le droit d'intenter ces actions devant un juge de paix ou devant la cour des commissaires pour les petites causes, il n'est certes pas à présumer qu'il ait eu l'intention que des questions aussi difficiles à résoudre que celles qui me sont soumises, pussent être décidées par des personnes qui ne connaissent pas les lois.

Il paraît hors de doute que son but a été d'empêcher toutes contestations quant à la validité des actes de cotisations homologués par les commissaires pour l'érection civile des paroisses.

Fabrique du Saint Enfant Jésus v Roy et al.

Quellesque puissent être les conséquences d'une pareille interprétation de la loi, il ne me reste cependant d'autre alternative que de l'appliquer telle qu'elle est, car comme dit Maxwell, on the interpretation of statutes : " where by the use of a " clear and unequivocal language capable of only one meaning, " anything is enacted by the legislature, it must be enforced, " although it may be absurd or mischievous."

Mais dans les causes que j'ai à décider, c'est à n'en pas douter, l'application la plus rationnelle de la loi. Les défendeurs n'ont pas à se plaindre de ces actes de cotisations homologués par les commissaires, parce que du moment qu'ils se sont mis en possession des églises, sacristies et presbytères de leurs paroisses, ils sont devenus par là même responsables du paiement de la valeur de ces édifices.

Cette loi qui existait en France avant la cession du pays (Fréminville p. 441) à été, à diverses reprises, reconnue par nos statuts, qui déclarent que les habitants d'une paroisse sont chargés de la construction et des réparations de leur église paroissiale et du presbytère.

Si les défendeurs réussissaient dans leurs prétentions, vû que la décision de cette cour est sans appel, ils auraient la jouissance de leurs églises paroissiales et des autres édifices, sans avoir contribué au paiement de leur construction, comme leurs autres co-paroissiens qui ont payé leurs parts. Puis il faudrait autant de procès sur la légalité des procédés et des ordonnances des Commissaires, qu'il y aurait de contribuables et de versements à payer ; ce que le législateur a voulu, selon moi, sagement éviter ; et si, pendant les délais causés par toutes ces contestations, les créanciers de ces fabriques, dont les créances ont été reconnues, ne voulaient pas attendre, il pourrait en résulter d'autres procès tout aussi dispendieux et ruineux que les premiers. Tout cela sans aucun résultat utile aux défendeurs, puisqu'ils sont condamnés à ne payer que la somme qu'ils ont déjà reconnue, surtout dans les assemblées de paroisses déjà mentionnées, et qu'ils sont dans tous les cas, tenus de payer par nos

Fabrique du Saint Enfant Jésus v. Roy et al.

lois, parcequ'ils ont pris possession de ces églises paroissiales et des autres édifices, et qu'ils en jouissent encore.

C'est pour toutes ces raisons que je crois devoir maintenir les actions des demandeurs avec dépens.

Trudel, DeMontigny & Charbonneau, pour la Fabrique St. Paul.

Rochon, pour la Fabrique du St. Enfant Jésus.

Doutre, Doutre, Branchaud & McCord, pour certains défendeurs.

Vanasse, pour quelques défendeurs.

Laflamme, pour d'autres défendeurs.

VICE ADMIRALTY COURT, QUEBEC.

FRIDAY, 21ST NOVEMBER, 1879.

THE ATTILA, ACTION OF SIR HUGH ALLAN *et al.*

HELD:—1°. The maritime law recognizes no fixed rate of speed for vessels sailing through fog.

2° Where a vessel is in a fog she should be under sufficient command to avoid all reasonable chance of collision.

3°. Where a collision occurred in a fog between two sailing vessels, one lying-to and the other running free, and the fog was so dense that their lights respectively could be seen but within from fifteen to twenty seconds before the collision; *held* that the speed of the vessel running free was too great.

4°. The Court will not receive as evidence depositions of persons professing to be skilled in nautical affairs as to their opinion upon any case.

JUDGMENT.

Hon. G OKILL STUART, J.

This is a suit brought by the owners of the *Pomona*, Isbister, master, a sailing ship of 1,199 tons, against the *Attila*, likewise a sailing ship of 1,146 tons, and is attended with more than usual interest. It brings under notice a collision and the speed

with which sailing vessels may run through fog in the fair way from the Atlantic Ocean between Cape Ray and St. Paul's Island into the Gulf, and thence into the broad estuary of the river St. Lawrence. The question is one of vital importance as it affects very materally the safety of life and property in the navigation of these waters. "The Attila"

Between the hours of one and two in the afternoon of the 24th May last, the *Pomona* was about 50 miles to the S. E. of St. Paul's, on a voyage from Dundee to Montreal. She was sailing before the wind, her course N. W½ N. until midnight, and in a fog, approaching the entrance of the Gulf between St. Paul's and Cape Ray. The master, fearful of collision with other vessels, then had her brought to the wind on a course E. with the wind from the S. S. E. She thus continued head reaching, as it has been termed, and making from one and a half to two knots an hour until between two and three o'clock on the morning of the 25th, when there suddenly appeared to the persons in charge of her a red light bearing on her beam at a distance of fifty to one hundred yards. This was the red light of the *Attila*. The helm of the *Pomona* was immediately starboarded, but before it could act, and within twenty seconds from the moment the red light was seen from the *Pomona*, the stem of the *Attila* came into collision with the bow of the *Pomona* and caused very considerable damage. On the other hand the *Attila*, it appears, was from the 19th to the 25th of May in a fog; she was on a voyage from Savona in Italy to Quebec. She was running before the wind from S. S. E., when suddenly a green bright light, which was that of the *Pomona*, was seen at a distance of about ninety or a hundred feet. A collision appeared to the persons on board the *Attila* to be then certain, and that all to be done was to ease the impending blow by porting her helm. This was done, but within ten or twelve seconds from the seeing of the green light the *Pomona* was struck by the *Attila*.

The plea to this suit has averred that the lights of the *Pomona* were bad, that she did not sound her fog horn and had no look out; but these averments may be dismissed from consideration as the contrary is proved, and they have not been insisted on. It also alleges that upon the starboard-tack the *Pomona* was so placed upon the track of vessels bound inwards

"The Attila." that she could neither stay or wear and that the collision was caused by her being so.

It is quite true that there are a greater number of vessels bound inwards than outwards at the end of May, but it is also true that vessels from the lower ports, as well as vessels bound outwards at that season, sail there on the same track as the *Pomona* did, and it would certainly be very extraordinary if a sailing vessel approaching the coast of St. Paul's, were to be held in the wrong for lying to in a fog to avoid collision or running ashore. In this respect it appears that a very salutary caution had been impressed on the master of the *Pomona* by his owners, and this Court is of opinion that in obeying his instructions he acted wisely.

Now it was said in defence that should the Court be of opinion, as it now is, that the matter pleaded is not so proved as to fasten blame on the *Pomona*, the case is an inevitable accident, where the persons in charge of the *Attila*, acted with ordinary care, caution and maritime skill. This ground would imply innocence of offence on each side, so that the loss sustained from this collision would fall on the one sustaining it. This it seems to me should have been specially pleaded, as it is rather inconsistent to charge a master of a ship with gross negligence, and failing to prove it then to turn round and say that he acted with care, caution and maritime skill, and that by him and the party complained against, a collision could not have been avoided. To support this defence it is said that the speed of the *Attila* was moderate, that it did not exceed six knots an hour, that this rate was customary during fogs at the entrance of the Gulf, and that there was no time to avoid the collision after the *Pomona's* light was seen. Had a special plea been fyled with such averments and objected to they would have been expunged by an order of this Court. As the matter stands a small volume, nearly one hundred pages, of illegal testimony has been adduced to establish this defence, to which however objections were taken and reserved. No less than nine persons, masters of vessels, have been examined to prove that six or seven knots an hour for sailing before the wind in, the locality where the collision occurred, was right and proper in fog, and was customary. These persons have no personal knowledge of the collision, and a hypothetical case is put to them so as to cover

this. The objections to this evidence now come before me for the first time, and I cannot do better than apply to it the language used by the Judge of the High Court of Admiralty in a case wherein an attempt was made to introduce similar testimony: "the inevitable consequence would be, if received, that the Court would be inundated with the opinions of nautical men on the one side, and opposite opinions on the other, to the great expense of suitors and a great delay in the hearing of the cause, and with no benefit whatever. Therefore, I disclaim paying any attention whatever to the opinions which have been referred to, and maintain the objections to them." (1)

The question then comes to be, under the legitimate testimony—was the speed of the *Attila* consistent with the safety of other vessels? This is no doubt to be measured by the canvas which she carried. The sails which it is admitted she had on were a reefed foresail, foretopsails, upper and lower, foretopmast staysail, main topsails, upper and lower, main topgallantsail, main royal, and mizzen topsails, upper and lower, ten sails in all. The testimony for the *Pomona* fixes the speed of the *Attila* at from seven to ten knots an hour, and that for the *Attila* at six or six and a half.

This Court is not competent to measure the speed of a vessel by the quantity of sail she may carry. Nor will it say whether eight knots, the medium between the extremes stated, is a proper rate under any circumstances. Courts of Admiralty recognize no fixed rate; the question is one of law and fact, and they are governed by the circumstances of the particular case. In this instance there are facts not disputed, and upon which this Court can judge whether the speed of the *Attila* was too great for the occasion or not. It is in evidence that the fog was so dense that an object could not be seen on board the *Attila* at at distance beyond one-half her length; her register shows her length to be 185 feet. Her people have said that she had a good look out, and that the green bright light of the *Pomona* could be and was only seen at a distance of from ninety to one hundred feet, and that this distance was traversed by her in ten seconds.

(1) The *Gazelle* 1. W. Rob. 474. Spinks E. and A. R. 184. The "No." 4 L. R. A. and E. 432.

"The Attila." On the other side the people of the *Pomona*, who also had a good look out, have said that the red light of the *Attila* was seen and could be seen but at a distance of from fifty to one hundred yards, and that she passed over this space within from fifteen to twenty seconds. On each side it is admitted that from the moment each vessel saw the other, collision was unavoidable. The testimony being coincident on these points, it must be conceded that twenty seconds is but a short allowance for any vessel to get out of the way of another running before the wind, and ten seconds equally short for the latter to avoid the former directly ahead of her. The concourse of vessels passing from the Atlantic Ocean into the Gulf in the month of May between Cape Ray and St. Paul's is no doubt great. Within the Gulf it is still greater, and, outside or inside, or further west in the great estuary of the St. Lawrence, where gulf steamers and small craft are continually in motion on opposite courses, caution is a great necessity. The law imposes a heavier responsibility on a vessel running free than on one which is not. In fog or out of fog she must keep out of the way of other vessels, and must avoid a vessel close hauled. To relieve the *Attila* from liability for this collision it is not enough that it should be shewn that there was no way of avoiding it at the moment it happened. For this purpose more is required; it must be satisfactorily proved that previous measures could not have been taken to have rendered it less probable. Instead of an object ahead, almost stationary as the *Pomona* was, there might have been a steamship approaching the *Attila* at her rate of sailing, the combined speed of the two being perhaps sixteen knots an hour. Collision in such a case would have been simultaneous with the seeing of the vessels from one another and the consequences may be imagined. Suppose we take another case, the Line of Allan steamships to which the *Pomona* belongs. The dimensions of these vessels are from 1000 to near 3000 tons. At times some of these have as many as five hundred souls on board; they daily meet their own or other steamships of equal dimensions. Should they run through fog each at the speed of the *Attila*, the result might be, as in the case of the *Ellesmere*, recently decided in this Court. She came into collision in the River St. Lawrence with the *Redewater*, and each instantly sank. They were both large iron steamers; they met with disaster from want of

care where there was no fog: how much greater is not the responsibility where there is.

No less, but in fact a far heavier and more serious duty, rests with this Court. Should the law be unduly relaxed or the international sailing rules not strictly enforced, a bad precedent might be followed with very disastrous results. Should it establish a rate for sailing in a fog without regard to the attendant facts, it would but afford a premium for recklessness with consequent disaster. This Court exercises a very extensive jurisdiction as well foreign as Dominion. It is co-extensive with that of the High Court of Admiralty in cases of collision and mariners' contracts, no matter in what quarter of the world, whether on inland waters or on the ocean, the cause of action may arise. Whether it be on the waters of Lake Superior, Michigan, Erie, Huron or Ontario, any ship so soon as within the Province of Quebec, becomes amenable to this jurisdiction. With a sense of the responsibility imposed upon the Court, and I hope not otherwise than with a due regard to the safety of life and property upon the navigable waters of the Dominion, I do not hesitate in coming to the conclusion that the *Attila* should have either taken in sail before the *Pomona's* green light was seen from her, in which case the collision would have been less probable, or else she should have been brought to the wind as the *Pomona* was, and then there would not have been even the probability of a collision.

With this opinion I submitted questions, as follow, to the assessors, Commander Ashe, of the Royal Navy, and Mr. Gourdeau, Harbor Master, acting as nautical assessors at Quebec:—

1. Was the *Pomona* with a due and proper regard to her own safety, and that of other vessels, lying-to on her starboard tack before and until the time of collision? Answer—We are of opinion that she was.

2. Was it in the power of the *Pomona* to avoid the collision after the *Attila* was first seen from her? Answer—No.

3. Was the speed of the *Attila*, while running free before the wind through fog, such that it was impossible for her to avoid collision with the *Pomona*, discovered at the distance at

"The Attila." which alone she could be and was discovered? Answer—We are of opinion that it was.

4. Was the *Attila*, until the moment of collision, proceeding at such a rate in a fog, on the morning of the 25th of May, that those on her deck had not sufficient command over her so as to avoid all reasonable chance of collision? Answer—We think that she was under too much canvas, and going so fast that she was not under sufficient command so as to avoid all reasonable chance of collision.

5. Then you are of opinion that the *Attila* is solely to blame for the collision? Answer—Certainly.

Entirely agreeing with these opinions, the *Attila* is declared to have been solely in fault, and she is condemned in the amount of damage sustained by the *Pomona*, to be determined in the usual course.

Cook, for the "Pomona."

Andrews, Caron, Andrews & Fitzpatrick, for the "Attila."

COUR DE CIRCUIT, QUÉBEC.

2 OCTOBRE, 1879.

No. 1314.

Coram CASAULT, J.

GRAHAM v. MORISSETTE.

ACTION QUI TAM—MISNOMER.

JUGÉ:—1°. Que celui qui poursuit *qui tam* doit le faire tant en son nom qu'au nom de la corporation à laquelle appartient partie de l'amende.

2°. Que le mot "*corporations municipales*" est un terme générique qu'emploie l'art. 1043 du code municipal pour empêcher de confondre ces corporations avec les corporations scolaires ou autres, et que le seul nom légal de ces corporations municipales est "*la corporation de la paroisse de*——"

Per curiam.—L'action est par le demandeur, en son nom seul, pour le recouvrement d'une amende de $20, que l'article 316 C. M. fait encourir à quiconque vote à une élection de conseillers municipaux sans avoir les qualités requises, amende que le demandeur prétend avoir été encourue par le défendeur, pour avoir voté, le 13 janvier 1879, à une élection de conseillers pour la Corporation de la paroisse de St. Bazile, sans avoir payé toutes ses taxes scolaires : l'article 291 C. M. faisant de ce paiement une des qualifications requises des électeurs municipaux.

La défense est une dénégation générale en fait et en droit.

La preuve établit l'offense. Mais le défendeur prétend que l'action doit être renvoyée, parceque l'amende appartient moitié au poursuivant et moitié à la corporation municipale, et que le demandeur n'indique pas, dans les qualités qu'il prend, qu'il poursuit tant pour lui que pour la corporation de la paroisse de St. Bazile ; et il cite, à l'appui de cette objection, la cause de *Lami* v. *Rabouin* (1 Revue légale, p. 687), décidée par M. le Juge POLETTE, le 15 avril 1870, celle de *Robert* v. *Doutre*, décidée par M. le Juge BÉLANGER, le 19 février 1874 (5 Revue légale, p. 400) et celle de *Houde* v. *Martin*, décidée par M. le Juge SICOTTE, le 24 octobre 1874 (6 Revue légale, p. 641).

A ces citations le demandeur a opposé un jugement par M. de Montigny, un des magistrats de district, dans la cause de *Labelle* v. *Gratton*, décidée à Ste. Scholastique, le 20 août 1874 (7 Revue légale, p. 325).

La première des décisions citées par le défendeur était une poursuite pour amende sous le ch. 24 des S. R. B. C. qui, à la section 64, permettait à toute personne âgé de 21 ans d'intenter toute poursuite autorisée par l'acte même, et qui donnait moitié de l'amende au poursuivant et moitié à la municipalité. La dernière était une poursuite en vertu de l'acte d'agriculture ch. 26 S. R. B. C., qui donne aussi moitié de l'amende au poursuivant et moitié à la municipalité, sans dire, comme l'acte municipal, que toute personne pourra poursuivre.

Le Code Municipal ayant une disposition plus spéciale que l'acte municipal antérieur, les deux jugements contradictoires de M. le Juge BÉLANGER et de M. de Montigny, qui ont tous les

Graham v. Morissette.

deux été rendus sous l'empire de l'article 1046 du code municipal, ont une application plus directe à la question.

Cet article du code municipal parlant des poursuites en recouvrement d'amendes dit : "Telle poursuite peut être intentée par toute personne majeure en son nom particulier, ou par "le chef du conseil au nom de la corporation municipale." M. de Montigny soutient que, si la nécessité pour le poursuivant de déclarer qu'il poursuivait pour lui et pour la corporation qui avait droit à la moitié de l'amende existait avant le code municipal, ce qu'il n'admet pas, les mots en *son nom particulier*, que le code municipal a ajouté à la disposition antérieure, l'ont fait disparaître. M. le Juge BÉLANGER ne croit pas que ces expressions dans le code municipal aient détruit la nécessité, pour celui qui poursuit tant pour lui-même que pour un autre, de le dire expressément dans la poursuite.

Je suis aussi de cette opinion. Les mots du code municipal ont mis fin au doute qu'avait pu créer une décision de la Cour d'Appel, dans la cause de *Bourdon* v. *Benard* (15 L. C. J. 60), où il avait été maintenu que l'action pour faire disparaître les obstructions sur les chemins, devait être prise au nom de la corporation municipale dans tous les cas où il n'y avait pas dommages réels et spéciaux aux particuliers, quoique la section 64 du S. R. B. C. ch. 24, donnât à toute personne majeure le droit d'instituer toute poursuite autorisée par l'acte même. Mais ces expressions n'ont pas pu rappeler une règle du droit commun, qui veut que celui qui poursuit pour lui et pour un autre, ou, ce qui est la même chose, qui demande une condamnation au paiement d'une somme d'argent qui doit être comptée moitié à lui et moitié à un autre, dise quel est cet autre pour lequel il demande cette condamnation. Pour rappeler ou changer cette règle du droit commun anglais, qui est aussi la nôtre, il eut fallu une disposition expresse et explicite : elle ne peut pas l'être par implication Je dis que cette règle est aussi celle de notre droit qui, pour les actions pénales, nous vient de l'Angleterre.

La même règle, du reste, existe aussi dans le droit civil proprement dit : ainsi il ne suffirait pas à un père, tuteur à ses enfants mineurs, qui poursuit le recouvrement d'une dette due à lui et à ses enfants pour moitié chacun, de ne se désigner dans

le bref que par son nom, sa résidence et son occupation, et, après avoir dans la déclaration allégué une dette commune, conclure à un paiement de moitié à lui-même et de moitié à ses enfants ; il n'aurait pas plus satisfait aux exigences de la loi s'il ajoutait aux énonciations que je viens de mentionner sa qualité de tuteur, sans dire de qui. Il lui faut, s'il poursuit pour autre que pour lui-même, dire et spécifier pour qui dans le bref même. On ne m'objectera pas que le Code de procédure le dit expressément pour les incapables : car cette règle n'est pas nouvelle, et elle n'avait pour l'appuyer, avant le Code de procédure, aucune législation spéciale. Elle était dictée par la raison.

La différence qui existe dans le cas que je suppose, où la loi fait le pupille *actor* par l'entremise de son tuteur, et celui de l'action qui nous occupe, où le rôle de la corporation est purement passif, ne m'échappe pas ; mais elle n'existe que quant au recours que le défendeur peut avoir pour les frais. Il ne suffirait pas non plus au Procureur-Général, poursuivant pour la Couronne, de s'intituler comme plaignant sous ses noms et la qualité qui lui permet de poursuivre ; il doit ajouter qu'il agit pour Sa Majesté la Reine. La raison de la règle, qui est au fonds la même dans tous les cas, est que celui que l'on traduit devant les tribunaux doit trouver, dans le bref même, le nom de ceux auxquels il est appelé à payer, et auxquels il peut s'adresser pour se libérer.

Chaque fois que la loi permet à quelqu'un d'exercer devant les tribunaux les droits d'un autre pour ce dernier, elle veut qu'il le dise et qu'il nomme celui pour lequel il agit. Or, dans la poursuite des amendes qui ne lui appartiennent pas en entier, le poursuivant, pour la partie qui ne lui appartient pas, agit pour un autre. Je crois que l'action du demandeur doit être renvoyée pour cette raison. Mais ce n'est pas la seule.

L'action pénale est odieuse, et celui qui la prend doit formuler sa demande et ses conclusions dans des termes qui n'admettent pas d'incertitudes. Il doit indiquer dans ceux mêmes que la loi consacre, le corps ou la personne légale à laquelle doit être payée une moitié de l'amende. Il n'y a pas lieu ici à l'application de l'article 20 du Code de procédure. La corporation n'existe que sous le nom que lui donne la loi ; elle n'en peut pas avoir d'autre, et ne peut ni ester en justice, ni contracter, ni

Graham v. Morissette

être juridiquement indiquée sous un autre, ce dernier fut-il celui du langage ordinaire.

Dans les conclusions de son action le demandeur demande que le défendeur soit condamné à payer les $20 montant de l'amende, moitié à lui et moitié à la "Corporation municipale de St. Bazile." Cette corporation n'existe pas. La loi ne reconnait que "La Corporation de la paroisse de St. Bazile." Il est vrai que le code municipal, article 1048, n'emploie que les mots "Corporation municipale"; mais le législateur n'a fait là qu'indiquer l'espèce de corporation auxquelles il donnait partie ou la totalité de l'amende; ne pouvant pas les nommer il les a désignées par un terme générique qui empêche de les confondre avec les corporations scolaires ou autres. Le demandeur n'a indiqué correctement dans ses conclusions ni la municipalité, qui est le territoire, ni la corporation qui est le corps politique que forment ses habitants, corps qui seul peut acquérir. Il n'a nulle part dans sa déclaration mentionné correctement la corporation à laquelle le défendeur doit être condamné à payer moitié de l'amende; l'erreur des conclusions reste ainsi seule et sans correctif. La condamnation qu'il y demande n'est ni possible ni exécutable quant à cette partie; et, comme elle ne peut pas être prononcée pour une moitié seulement de l'amende, son action doit être renvoyée.

Montambault, Langelier & Langelier, pour le Demandeur.

Belleau & Stafford, pour le Défendeur.

SUPERIOR COURT, QUEBEC.

19TH NOVEMBER, 1879.

No. 1773.

Coram McCORD, J.

PLANTE v. CARRIER.

HELD:—1° That an affidavit in which the plaintiff swears that the defendant is secreting, *or* is about to secrete his estate, debts and effects, with intent to defraud his creditors, *or* the plaintiff in particular, is insufficient.

2° In an action founded upon a detailed account, the Court cannot give judgment in favor of the plaintiff upon his affidavit only, and in the absence of any other proof. Plante v. Carrier.

Per curiam.—This case comes before me upon a petition to quash the writ of attachment, *arrêt simple*, and also upon the merits *exparte*.

The petition is based upon the insufficiency of the affidavit in which the plaintiff swears in the alternative that the defendant "*récèle* ou *est sur le point de receler, etc., avec l'intention de frau-* " *der ses créanciers* ou *nommément le dit déposant.*"

I am of opinion that the objection thus taken by the petition is well founded. Article 834 grants the alternative of swearing to one thing or to another, but it does not permit the swearing to two things disjunctively, for it is then impossible to say which of the two things is sworn to. The writ is therefore quashed.

As to the merits of the case, I find that the only proof in the record is the affidavit of the plaintiff. As the action is founded upon a detailed account, judgment might have been obtained with this affidavit from the prothonotary, and it might be contended that the court would have at least the same power, but the answer to this pretension is that against the judgment thus rendered by the prothonotary the defendant may seek relief by means of an opposition, and against the judgment of the court he cannot. The law in my opinion does not intend that a defendant should be condemned upon the mere oath of the plaintiff without having this means of relief; on the contrary articles 1254 and 1256 of the Civil Code restrict the power of the court to take the oath of either of the parties, so that it can only be used to complete proof, and it could not be legally taken in a case such as the present one, in which there is no other proof whatever.

As the case is *exparte*, and the point is one upon which different opinions have been held, I will merely discharge the delibéré.

Delibéré discharged.

F. X. Lemieux, for Plaintiff.

Pouliot & Pouliot, for Defendant.

COUR DE CIRCUIT, QUEBEC.

2 OCTOBRE 1879.

No 2224.

Coram CASAULT, J.

BOISSONNAULT v. ARCHER *et al.*

FAILLITE—COMPOSITION—CAUTION.

Jugé :—Qu'un créancier qui n'a pas produit de réclamation, mais dont le nom se trouve dans la liste fournie par le failli, ne perd pas son recours pour le paiement des termes de la composition contre la caution du failli lorsque ce dernier a de nouveau fait faillite.

Que ce recours subsiste, lors même que le créancier n'a pas été porté à l'acte de composition du failli, et qu'il ne s'est pas fait payer par ce dernier les termes de la composition.

Per curiam.—Le demandeur a obtenu jugement contre la société P. Dignard & Cie. pour $200. Cette société a subséquemment fait faillite, et a obtenu de la proportion requise en nombre et en montant de ses créanciers une composition à 37½ centins dans la piastre, payable en quatre termes, sous le cautionnement des deux présents défendeurs. Après avoir payé les 2 premiers termes, la société a de nouveau fait faillite. Le demandeur Boissonnault n'avait pas fait de réclamation, et n'était pas mentionné dans l'acte de composition, mais sa dette était portée à la liste des créanciers annexée à la composition et signée par les faillis et leurs deux cautions.

Les défendeurs ont contesté la demande, qui est pour $75 montant de la composition sur la dette du demandeur, alléguant, 1° que le demandeur n'ayant pas fait de réclamation et n'étant pas porté à l'acte de composition, n'y pouvait pas fonder un recours contre eux ; 2° que sa négligence, en ne faisant pas de réclamation et ne retirant pas les termes que les faillis avaient payés à leurs autres créanciers, l'empêchait de s'adresser à eux.

A l'appui de ce second moyen, les défendeurs disent que, si le demandeur eut retiré des faillis les 2 termes qu'ils ont payés

à leurs créanciers, ils eussent été libérés d'autant, et qu'il doit seul souffrir la perte qu'a causé sa négligence sous ce rapport.

Il est vrai qu'en règle générale la perte que fait subir la négligence d'une partie doit retomber sur elle ; mais, d'abord, la prorogation du terme accordée par le créancier au débiteur principal ne décharge pas la caution qui peut, en ce cas, poursuivre le débiteur pour le forcer au paiement (C. C. 1961) : puis il n'est pas vrai que, en ne retirant pas de ses débiteurs ces 2 termes, il en ait fait subir la perte aux défendeurs. Car, puisque les débiteurs ont de nouveau fait faillite avant de compléter les paiements stipulés, il est évident que leurs ressources étaient épuisées, et que, si le demandeur eut retiré sa part des échéances qui ont été payées, les paiements faits aux autres créanciers auraient été diminués d'autant, et que le recours contre les cautions n'en aurait pas été moins considérable. Quant au fait que le demandeur n'a pas produit de réclamation au syndic, les défendeurs, qui ont signé la liste, annexée à l'acte de composition, des dettes des faillis, et dans laquelle figure le demandeur pour le montant de son jugement, ne pourraient certainement pas s'en plaindre, puisque l'absence de cette réclamation n'a pas pu les induire en erreur.

Le premier moyen invoqué par les défendeurs n'est pas mieux fondé. La mention de la créance du demandeur dans la liste annexée à l'acte de composition indique suffisamment que les faillis ne l'ont pas omise dans l'état qu'ils ont soumis de leurs affaires à leurs créanciers. La composition et la décharge consenties par la proportion voulue des créanciers obligent tous ceux que les faillis ont déclarés ou qui se sont déclarés eux-mêmes ; les conditions et les sûretés qu'elle y a stipulées profitent à ceux qui ne l'ont pas signée comme aux autres. La volonté de cette proportion des créanciers s'impose aux autres quant à la réduction qu'elle consent sur les créances, mais ce n'est que sous les conditions qu'elle a mise à cette réduction et moyennant la garantie qu'elle a exigée pour le paiement de la partie maintenue des dettes.

La position que fait l'acte de composition doit être identiquement la même pour tous les créanciers qu'elle oblige. Une stipulation contraire dans l'acte le rendrait nul : une convention en dehors de l'acte qui détruirait l'égalité que veut la loi le ferait

Boisson-nault v. Archer et al.

nul aussi : et une stipulation que les avantages qu'il assure ne profiteront qu'à ceux qui l'auront signé, aurait le même effet, *Martin* v. *Gribble*, 13 Weekly Reporter, p. 691.

Le demandeur obtient jugement pour la somme demandée qui est le montant que produisent pour sa dette les termes dont les défendeurs ont cautionné le paiement.

Pelletier, Bédard, Rouleau & Lemoine, pour le demandeur.

Malouin & Malouin, pour les défendeurs Archer & Cie.

Andrews, Caron, Andrews & Fitzpatrick, pour le défendeur Vallerand.

SUPERIOR COURT, QUEBEC.

19TH NOVEMBER, 1879.

No. 2238.

Coram McCORD, J.

TERREAU v. LACOURSIÈRE.

HELD :—The obligation of an insolvent plaintiff to give security in accordance with sect. 39 of the insolvent act of 1875, is not limited to four days, and a motion to stay proceedings until he has given such security, made before plea filed, need not be within the delay of four days mentioned in art. 107 C. C. P., or in the 62nd rule of practice.

Per curiam.—This is a penal action brought by an insolvent.

The defendant appeared, but, not having pleaded, a demand of plea was served upon him twelve days afterwards, and thereupon he now moves that all proceedings be stayed until the plaintiff shall have given security for costs.

The plaintiff resists this motion on the ground that it is too late. In my opinion it is not.

It is true that according to art 120 C. C. P. ordinary security for costs may be demanded by dilatory exception, and that art. 107 requires that such exceptions should be filed within four days from the return of the writ. It is also true that notice, at least, of the motion for the ordinary security for costs must be given within four days from the appearance (62d R. P.) but this is not the case of the ordinary security for costs which is demandable under article 29 of the Civil Code, it is the case of security required to be given under section 39 of the Insolvent Act of 1875.

In the one case a right is given to the defendant to demand security, and this right he may or may not exercise, as he pleases. The terms of section 68 of the C. S. L. C. c. 83, from which article 29 C. C. is taken, fully bear out this interpretation; these terms are "the defendant or other party concerned *may demand and obtain* good and sufficient security, &c."

In the other case the obligation is imposed upon the plaintiff of giving security before the defendant can be bound either to appear or to plead. The words of the statute are "*he shall give* to the opposite party such security, &c., *before such party shall be bound* to appear or plead."

This obligation imposed upon the plaintiff by a law passed in 1875, is not imposed upon him for four days only, and cannot moreover be limited either by the rules of practice or by the code, neither of which could have had it in contemplation.

The motion of the defendant is therefore not too late, and will be granted.

Security ordered.

Morisset & Robitaille, for Plaintiff.

Malouin & Malouin, for Defendant.

COUR DE CIRCUIT, QUÉBEC.

2 OCTOBRE 1879

No. 1666.

Coram, CASAULT, J.

ROSS *et al.* v. WEBSTER.

ACHATS D'EFFETS A CRÉDIT PAR INSOLVABLE—JURIDICTION.

Jugé :—Que les actions prises en vertu des sections 136 et 137 de " l'acte de faillite de 1875" sont du ressort de la Cour de Circuit appelables, et doivent par conséquent, dans les districts de Québec et Montréal, être portées devant la Cour Supérieure.

Per curiam.—L'action est fondée sur les sec. 136 et 137 de l'acte de faillite de 1875.

Les demandeurs y allèguent que le défendeur a acheté d'eux, à crédit, pour la société Dinning et Webster, dont il faisait alors partie, des marchandises au montant de $27, qu'à l'époque de l'achat, le défendeur savait que la société était incapable de faire honneur à ses engagements, qu'il a caché ce fait aux demandeurs dans l'intention de les frauder, que la dite société a, peu de temps après, fait faillite, que la somme n'a pas été payée, et que le défendeur s'est rendu coupable de fraude, et ils concluent au paiement de la somme susdite et à ce que Webster soit déclaré coupable de fraude et condamné à être emprisonné pour la période (n'excédant pas 2 ans) que fixera le tribunal, à moins que la dette et les frais ne soient plus tôt acquittés.

Le défendeur a nié juridiction à ce tribunal et prétendu qu'elle n'appartenait qu'à la Cour Supérieure. Ce n'est même, suivant lui, que comme tribunal spécial des faillites que la Cour Supérieure peut exercer le pouvoir que donne la loi de condamner à l'emprisonnement dans le cas invoqué par les demandeurs, puisqu'en le donnant, la loi n'emploie que les mots " cour," et que la sect. 2 (c) dit que ce mot dans l'acte signifie, pour la province de Québec, la Cour Supérieure.

Je ne crois pas que le mot " cour," dans la sec. 136 de l'acte veuille dire le tribunal qui a seul juridiction dans les faillites.

Le proviso, à la fin de cette section, exige pour l'infliction de l'emprisonnement "que, dans l'action ou poursuite intentée pour le recouvrement de la dette, le défendeur soit accusé de fraude et en soit déclaré coupable par le jugement qui sera rendu dans cette action ou poursuite": or les actions ou poursuites pour le recouvrement de dettes ne peuvent pas être intentées devant le tribunal des faillites, mais devant les tribunaux civils ordinaires. La section 137, qui complète la sect. 136, rend cette interprétation plus claire encore.

Sec. 137: "Soit que le défendeur comparaisse et plaide dans aucun de ces cas, ou fasse défaut, le demandeur sera tenu de prouver l'allégation de fraude, et sur cette preuve, si c'est un procès par jury, le juge saisi de l'action ou poursuite, devra aussitôt après le verdict de fraude rendu contre le défendeur, (si tel est le verdict rendu), ou, si ce n'est pas un procès par jury, alors immédiatement après le prononcé de son jugement, fixer le terme d'emprisonnement que le défendeur devra subir, et il ordonnera sans délai que le défendeur soit mis sous bonne garde et emprisonné en conséquence; cependant ce jugement n'empêchera en rien le recours ordinaire pour la révision du jugement ou d'aucune des procédures de la cause."

La loi admet que l'action ou poursuite, dont elle parle dans cette section et la précédente, peut être soumise au verdict d'un jury; or le procès par jury ne peut pas avoir lieu dans les contestations devant la cour des faillites, d'où il suit que le jugement qui déclare le défendeur coupable de fraude doit être celui d'un tribunal civil, puisque c'est immédiatement après le verdict de fraude rendu contre le défendeur, ou son jugement l'en déclarant coupable, que le juge doit fixer le terme de l'emprisonnement que le défendeur devra subir, et ordonner qu'il soit de suite appréhendé. Je crois donc que cette condamnation à la prison doit être prononcée par les tribunaux civils ordinaires, et qu'elle peut l'être même par la Cour de Circuit dans les endroits où elle connait des causes appelables. Mais je ne crois pas qu'elle ait cette autorité aux chefs lieux des districts de Québec et de Montréal, parce que, là, les causes appelables appartiennent à la juridiction de la Cour Supérieure, et que, quelque soit le montant demandé, l'accusation de fraude que la loi veut être formulée par le demandeur, et la déclaration de culpabilité qu'elle exige dans le jugement, font ces actions ou poursuites appelables.

Ross et al. v. Webster.

Les demandeurs ont soutenu, à la plaidoierie orale, que l'emprisonnement que permet la loi n'est rien autre chose qu'une contrainte par corps, et que la contrainte par corps peut être accordée par la Cour de Circuit dans les causes non appelables. L'emprisonnement qu'autorisent ces deux sections de la loi de faillite n'a pas même, il faut l'avouer, la rigidité de la contrainte par corps en exécution d'un jugement ; car cette dernière est permanente, elle dure jusqu'au paiement, ou au moins jusqu'a la cession de biens par le débiteur incarcéré, ou l'arrivée de sa 70ème année, tandis que la durée de l'emprisonnement, sous ces deux sections de la loi de faillite, doit être fixée par le jugement, et ne doit pas excéder deux ans. Mais pour les dettes qui entraînent la contrainte, le jugement condamne à payer la somme demandée, et le " même par corps " qui y est ajouté n'est que l'indication du mode d'exécution spéciale que donne la loi pour en assurer l'effet. L'addition de ces mots dans le jugement n'a pas même toujours besoin d'être motivée, et, quand elle l'est, ce n'est que par la mention de la nature de la dette ; tandis que les dispositions qui nous occupent, outre la condamnation au paiement de la somme due et à l'emprisonnement, en contiennent une autre spéciale et expresse, déclarant le défendeur coupable de fraude. La demande contient deux conclusions distinctes, l'une pour le paiement d'une somme d'argent, qui ne peut affecter que les biens du débiteur, l'autre pour une déclaration qu'il est coupable de fraude, conclusion qui met son honnêteté en question, et qui, devant le déshonorer, affecte ses droits pour l'avenir. Cette demande serait appelable à ce seul titre : elle l'est en outre par une disposition spéciale de la loi. La section 137 donne à la partie ainsi déclarée coupable de fraude le recours ordinaire par la révision du jugement : ce qui signifie la révision par trois juges en Cour Supérieure et l'appel à la Cour du Banc de la Reine.

L'action n'aurait pas du être intentée à la Cour de Circuit, et elle est pour cette raison renvoyée avec dépens.

Andrews, Caron, Andrews & Fitzpatrick, pour les Demandeurs.

Langlois & Campbell, pour le Défendeur.

COURT OF QUEEN'S BENCH,—APPEAL SIDE.

QUEBEC, 6TH DECEMBER, 1879.

Coram DORION, C. J., MONK, J., RAMSAY, J., TESSIER, J., CROSS, J.

REGINA v. LING.

ERROR—INDICTMENT FOR PERJURY.

In an indictment for perjury alleged to have been committed in a certain cause "wherein one Adrien Girardin, of the township of Kingsey, in the district of Artha-"baska, trader, and Thomas Ling, of the same place, farmer, was defendant," the omission of the words *was plaintiff*, held, fatal, and the conviction quashed.

The prisoner was indicted for perjury and convicted. On his part error was assigned and he obtained a fiat for a writ of error, on which the case came before the Court of Queen's Bench on the appeal side. The errors complained of were: refusal to admit lawful evidence, admission of unlawful evidence, errors of law and fact in the charge, and insufficiency of the indictment inasmuch as the consent of parties to take the *enquête* at length was not alleged or proved, and consequently that it did not appear the Deputy Prothonotary had power to administer the oath.

RAMSAY, J. On the part of the prisoner a variety of errors have been insisted on at the argument with which it will be unnecessary for the Court to deal, as there is a fatal error on the face of the proceedings. In setting up the cause in which the perjury is alleged to have been committed, it is said to have been one, wherein "one Adrien Girardin, of the township of Kingsey, in the District of Arthabaska, trader, and Thomas Ling, of the same place, farmer, was defendant," thus omitting to state who was plaintiff. This omission might not perhaps be in all cases fatal, but when we proceed to examine the indictment carefully we find a narrative, not required by our form of indictment, it is true, but purporting to give the motive or object of the alleged false swearing, and there reference is had "to the said Adrien Girardin" without any designation of his quality in the record. In fact it is nowhere alleged that he was plaintiff. We next come to the first question, on the answer

Regina v. Ling.

to which it was probably intended to assign perjury. It is in these words: "Did you not make some bargain with plaintiff to buy that property?" To which the prisoner answered "no." The indictment then proceeds, without any special negative averment to this answer, to relate that another question was put to the prisoner in these words: "Did you not on or about the fifth day of March last, at Peter Painchaud's place or John Wadleigh's place, in Kingsey, enter into any agreement or bargain regarding the purchase of said property?" To this question the prisoner answered "no." We then have the following averment: "Whereas in truth the said Thomas Ling had entered into an agreement with said Adrien Girardin to purchase the said property, and had actually purchased the same, and the said Thomas Ling did thereby commit wilful and corrupt perjury." It is evident that this averment does not pretend to negative the truth of the second answer. It can therefore only refer to the former question and answer. Now, passing over the general want of precision in the negative averment, in not using the precise words of the question denied, we find in substance that the prisoner denied having purchased the property in question from *the plaintiff*, and that the jury have found as a fact that he did purchase it from Adrien Girardin. These two statements are not necessarily incompatible. The assignment of perjury must be more conclusive than this. The conviction must be quashed and the prisoner discharged.

TESSIER, J. Je concours dans l'opinion de la Cour sur la nullité de l'acte d'accusation (indictment) rapporté avec le bref d'erreur. Ce n'est pas une nullité de forme, c'est une nullité de substance. Au commencement de l'acte d'accusation il est dit que le témoignage de Thomas Ling dans une certaine cause en laquelle Adrien Girardin, commerçant (ici les mots "*était demandeur*" sont omis), et le dit Thomas Ling était défendeur. Cette omission ne serait peut être pas fatale, si l'offense de parjure se trouvait suffisamment alléguée dans la partie essentielle pour constater que le dit Adrien Girardin était demandeur; mais dans la question spécifique au sujet de laquelle on accuse le dit Thomas Ling d'avoir commis l'offense de parjure on dit: "Did you not make some bargain with *plaintiff* to buy that pro-" perty? to which the said Thomas Ling answered *No*."

Mais qui est ce *plaintiff*; on peut s'en douter par induction, mais il faut de la certitude avant de confirmer un verdict en matière criminelle dans une cause en laquelle l'accusé a été condamné à trois ans de détention au pénitencier.

Cette certitude n'existe pas, et je concours volontiers à déclarer avec les autres Juges de cette Cour, que le bref d'erreur doit être maintenu, quoique cette erreur n'ait pas été assignée, mais qu'elle a été signalée parmi les Juges en délibérant. (1)

Je désire ajouter comme mon opinion personnelle, que j'aurais maintenu ce bref d'erreur pour une autre raison ; c'est qu'il est allégué dans l'acte d'accusation que le serment a été prêté par l'accusé sans dire cour tenante devant le député Protonotaire de la Cour Supérieure à Arthabaska, mais il n'est pas dit avec le consentement des parties ; or d'après les articles 284 et 285 du Code de Procédure Civile, il faut pour l'admission de cette déposition comme procédure judiciaire le consentement des parties ; ceci ne donne donc qu'une jurisdiction spéciale au député Protonotaire, or n'est-il pas vrai que toute jurisdiction ou pouvoir spécial doit être clairement exprimée dans l'acte d'accusation. Il est vrai que le savant avocat de la poursuite a fait remarquer qu'il est exprimé dans l'acte d'accusation (indictment) que le dit Thomas Ling a été transquestionné par son procureur et conseil, et que cela implique un consentement. Mais le témoin doit être assermenté avant d'être admis à déposer, article 255 C. P. C., et si le serment n'était pas autorisé, lorsqu'il a été prêté, nul consentement subséquent ne peut le rendre valide.

Cette Cour a décidé trois causes qui par analogie peuvent être interpretées à l'appui de cette interprétation. Revue Légale, 7 volume, page 573, *Regina* v. *Gibson*; page 672, *Regina* v. *Martin*; page 553, *Regina* v. *Lynch*; il est vrai qu'il ne s'agissait dans les causes précédentes que de points réservés par le Juge.

Le bref d'erreur tel qu'il est accordé par la section 80 de notre acte de Procédure Criminelle 32-33 Victoria, chap. 29, comprend certainement les deux objections en droit qui ont été

---

(1) "The Court is not limited to the errors assigned; the whole record is before "the Court, and the prisoner has the right to the benefit of all substantial defects in it, "and the conviction will be quashed, if such a defect exists." *Regina* v. *Fox*, 10 Cox Reports, 510.

Regina v. Ling.

expliquées. "Nul bref de pourvoi pour erreur ne pourra émaner, "à moins qu'il ne soit basé sur quelque question de droit qui "n'aura pu être réservée, ou que le Juge aura refusé de réserver "à la considération de la Cour."

Ces nullités n'ont pu être couvertes par le verdict, elles tiennent à la substance de l'offense. Je concours donc volontiers dans le jugement de cette Cour qui maintient le bref d'erreur et met le verdict de côté.

MONK, J. Was inclined to agree with Mr. Justice TESSIER on this point. It had been argued in support of the conviction that the absence of the words "was plaintiff" might have been remedied by an amendment; but there was no amendment. He entirely concurred in the judgment of the Court.

DORION, C. J., added that the majority of the Court did not express any opinion on the question referred to by Mr. Justice TESSIER.

The conviction was quashed and the prisoner discharged.

Crépeau, for the prisoner.

Laurier, for the prosecution.

COUR DE CIRCUIT, QUÉBEC.

2 OCTOBRE, 1879.

Coram CASAULT, J.

MORISSETTE *et al.*, v. CORP. DU VILLAGE DE BIENVILLE.

ET

CORP. DU VILLAGE DE BIENVILLE v. NADEAU *et al.*

CONSEILLER MUNICIPAL—ACTION EN GARANTIE—AVIS DE POURSUITE.

Jugé:—Que les conseillers municipaux, qui, après leur sortie de charge, sont poursuivis en garantie ou en indemnité à raison d'un acte par eux fait dans l'exercice

de leur charge de conseiller, ont droit à l'avis de poursuite exigé par l'art. 22 du Code de Procédure.

Morissette et al. v Corporation de Bienville.

Action par les demandeurs pour le paiement d'honoraires et déboursés dans les diverses causes où ils ont été employés sur résolution spéciale du conseil de la susdite corporation. Les causes étaient des appels au juge en chambre de la décision du conseil sur les plaintes devant lui, contre les entrées à la liste électorale, et une requête en cassation d'un règlement du conseil, par lequel il a fait assumer à la corporation le paiement des frais encourus par les intimés sur les appels susdits.

Le personnel du conseil ayant changé, les nouveaux conseillers ont répudié les engagements pris envers les demandeurs principaux par leurs prédécesseurs qui avaient, suivant eux, sciemment et malicieusement excédé leurs pouvoirs, violé la loi, et frauduleusement imposé à la corporation une dette qu'ils savaient n'être pas la sienne et n'avoir pas droit de contracter pour elle. La corporation poursuivie, le conseil a décidé de faire appeler les anciens conseillers en garantie, ce qui a été fait.

Le mérite de cette demande en garantie ayant été soumis au tribunal, celui-ci, sans prononcer sur les prétentions respectives des parties, a décidé que les défendeurs ayant, dans ce que mis à leur charge, agi en leur qualité de conseillers municipaux, la demande en garantie, si elle existait,ou l'action en indemnité, devaient être précédées de l'avis requis par l'article 22 du Code de Procédure.

(Voir dans le même sens une décision de M. le Juge MONK, rapportée au 7 L. J. C., p. 83, *La Corporation de la paroisse de St Joachim de la Pointe Claire* v. *Charles Valois et al.*)

Morissette & Robitaille, pour les Demandeurs.

Pelletier, Bédard, Rouleau & Lemoine, pour les Défendeurs.

Morissette & Bédard, pour les Défendeurs en garantie.

SUPERIOR COURT, QUEBEC.

19TH DECEMBER, 1879.

No. 2557

Coram MEREDITH, C. J.

HENDERSON v. DUGGAN.

The defendant, a Marine Insurance Agent, a native of Canada, and who had resided in Quebec for about three years, at the close of the season of navigation, being without the means of supporting his family, and unable to get work here during the winter season, was about to go to Boston in the hope of obtaining employment there. He at the time owed the plaintiff for board about $80, and was about to leave without paying her, the fact being that he had not the means of doing so. *Held*, that under the circumstances the plaintiff was not justified in swearing that the defendant was about to leave with intent to defraud the plaintiff, and capias quashed.

Per curiam.—In this case, the Court is again called to consider the already often discussed question, as to the circumstances under which a writ of capias ad respondendum may be sued out.

The defendant has resided in this city for the last three or four years, earning his livelihood as a marine insurance agent. During a part of that time he has been employed by the Royal Canadian Insurance Co., but having failed to make his returns regularly, he was, in the month of September last, temporarily suspended from the discharge of his duties towards that Company.

At that time the defendant and his wife were boarding, and for some time had been boarding, with the plaintiff who is a boarding house keeper.

On the 3rd of October last, the defendant owed the plaintiff $60, as arrears of board and lodging of himself and his wife; for which he gave her a promissory note; and it is for the amount of that note, and $18, due for board from the 10th to the 25th of October, that the defendant has been arrested.

The plaintiff in her affidavit alleges "that the said Arthur "T. Duggan is a travelling insurance agent, having no visible "real or personal estate beyond the wearing apparel of himself

" and his wife and a few other articles worth a very small sum " only ;" and, from the whole of the evidence, I am satisfied that the only property the defendant then had in Canada, was the wearing apparel of himself and his wife, and a few things of small value ; the greater part of all of which was in the plaintiff's house and was subject to a lien in her favor under the 39 Vic. c. 23.

The things belonging to the defendant and so in the plaintiff's house, have been valued by Mr. Raymond who says they were worth to the defendant about $67.50 and would produce if sold about $39.31.

The other things belonging to the defendant, as I understand the evidence, were partly in the plaintiff's house, and partly at a pawn-broker's ; and were worth to the defendant $28.50, and would produce if sold about $21.25.

Thomas H. Nowlan, a witness for plaintiff, says he " boarded " at the plaintiff's house with defendant and his wife, and that " on the evening before defendant was arrested, the witness " informed the defendant that he the witness was going to New " York, on the following day, and that thereupon the defendant " told the witness that he the defendant was also about to leave " for the city of Boston, as there was nothing more for him to " do, in his business of marine insurance."

Captain Dick, port warden, also a witness for the plaintiff, says that the defendant told him he had thoughts of going to Boston ; and the witness adds. "I strongly recommended him to " do so, as there was little prospect of his doing any thing here " in the winter."

Mr. Odilon Roy, also a witness for the plaintiff, after explaining that he had temporarily suspended the defendant from the discharge of his duties towards the company, in consequence of the irregularity in his returns, says that the defendant when in his employment frequently attempted to borrow money for the purpose of paying the plaintiff, and he adds: " Dans toutes ces " circonstances, il s'est toujours montré anxieux de payer Madame " Cowan," (the plaintiff.)

What the defendant said, about his going to Boston, having been made known to the plaintiff, she doubtless had reasonable

Henderson v. Duggan.

grounds for swearing that the defendant was immediately about to leave the province, but the question still remains, was she justified in swearing that he was about to leave "with intent to defraud her," and in order to clearly perceive what was the intention of the Legislature in requiring those words to be inserted in an affidavit for capias, it is necessary to consider, what was formerly our law on this subject, and how, in this respect, it has been changed.

The intention of the Legislature in passing our old law on this subject, the 25. Geo. III, appears to have been to enable creditors to keep their debtors whether rich or poor, honest or dishonest, within the jurisdiction of the Court, and accordingly, under that law, there was no necessity, in an affidavit for a writ of capias, to charge a defendant leaving the province, with "*a fraudulent intent*" of any kind. But the law in this respect was changed by the 12th Vict., ch. 41, and every part of that statute, from the preamble to the last clause, shows it was the intention of the Legislature that no person should be subjected to imprisonment unless he had been guilty of fraud. The preamble was in very forcible terms:

"Whereas imprisonment for debt, where fraud is not impu-
"table to the debtor, is not only demoralizing in its tendency,
"but is as detrimental to the true interests of the creditor as it
"is inconsistent with that forbearance and humane regard to
"the misfortunes of others, which should always characterize
"the legislation of every Christian country; and whereas it is
"desirable to soften the rigor of the laws affecting the relation
"between debtor and creditor, as far as a due regard to the
"interests of commerce will permit:"

And the second section of that statute, *for the first time*, made it necessary that the affidavit for a writ of capias should allege "an intent to defraud" on the part of the debtor leaving.

We know that, even since the passing of that law, it has been frequently held, that captains of ships, contracting debts in this port, and attempting to leave without paying such debts, are liable to be arrested. In one of the earliest cases (1) on this

(1) *Berry* v. *Dixon*, 4 L. C. R., p. 221.

subject Chief Justice DUVAL is reported to have said : "Either "the defendant has the pecuniary means of paying, or he has "not. In either case he commits a fraud, when he refuses to pay. "If he has the money, it is a fraud to refuse payment, if he has "not, he has come to this market, and obtained goods under a "promise to pay, which at the time he knew he could not fulfil, "and he cannot now be allowed to leave the province without "giving the security required." (1)

In the case of *Berry* v. *Dixon*, the Court went a step further. In that case the defendant, the master of a sea-going ship, was arrested for £76.10.6, being the damage done to certain goods on board the defendant's ship, on the voyage from Liverpool to Quebec. The majority of the Court maintained the capias ; but I dissented, and in the explanation of my views, observed, as appears by my notes then made and now before me : We cannot attribute a fraudulent intent to the defendant "unless "we commence by presuming that which is not alleged, "namely that the defendant had the means of paying, for the "injury done to his cargo. But I do not think we would be "justified in presuming that fact, in order to enable us after- "wards, upon that foundation, to presume still further, a frau- "dulent intent on the part of the defendant. According to the "facts alleged in the affidavit, it is as easy to attribute an honest "as a dishonest intention to the defendant, and where honesty "and fraud are equally possible, we ought to presume an honest "rather than a dishonest intention."

And I concluded my observations in that case in these words : "The question seems to reduce itself to this. Is every "person who attempts to leave this province without paying "his debts, chargeable on that ground alone with a fraudulent "intent ; so as, under our present law, to be liable to be arrested ? "If the affirmation of that question be true the defendant has "been legally arrested, if on the other hand that question ought "to be answered in the negative, the defendant ought to be "liberated from custody."

---

(1) It will be seen that *Wilson* v. *Reid*, p. 157, and *Berry* v. *Dixon*, p. 218, vol. 4, L. C. R., were decided the same day, and the reporter must by mistake, have given the remarks of the C. J., made in *Wilson* v. *Reid*, as if made in *Berry* v. *Dixon*.

Henderson v. Duggan.

The majority of the Court, however, thought otherwise, and the arrest was maintained.

But the present is a much more favorable case for the defendant than the one just mentioned, because in that case there was nothing to show that the defendant had not the means of paying the plaintiff, whereas here it appears that the defendant had only the wearing apparel already spoken of, which was in the possession of the plaintiff, and a few other things of trifling value, a part of which were in pawn.

In *Berry* v. *Dixon*, I observed that there was no ground for attributing a dishonest rather than an honest intention to the defendant. But in the present case, as the defendant had not the means of paying the plaintiff, nor of living here; and as he could not, as a marine insurance agent, earn his livelihood here during the winter, it appears to me it would be very unreasonable to attribute his wish to go to Boston, to a fraudulent intent. And I think there is the less reason for doing so, when it is borne in mind that the intention of the defendant to go to Boston, was strictly in accordance with the advice given to him by the plaintiff's witness, Captain Dick, than whom no one could be more competent to form an opinion, as to the possibility of a marine agent earning his bread here during the winter.

The plaintiff also contends that the defendant made a dishonest settlement to get from her the note sued on in this case. The only evidence on the subject is that of the defendant himself, and I do not think it bears out the plaintiff's contention; and, be that as it may, it does not show that the defendant was about to leave the province with a fraudulent intent.

Under our present law the allegation of a fraudulent intent, on the part of the defendant leaving, is, as already shown, an essential part of the affidavit, and that allegation having, in my opinion, been disproved in the present case, it becomes my duty to order the discharge of the defendant.

This view is borne out by the recent judgment of the Court of Appeals in *Hurtubise* v. *Bourret*, (1) in which it was held:

---

(1) *V. Hurtubise* v. *Bourret*, 23, L. C. J., p. 137, and the numerous au horities cited by C. J.

" Qu'il faut que le déposant donne dans son affidavit des raisons " suffisantes pour satisfaire la cour, *que c'est avec l'intention de* " *frauder*, que le débiteur est sur le point de laisser immédiate- " ment la province." I have not failed to consider the judgments in *Benjamin* v. *Wilson* 1. L. C. R. 351, and *Debien* v. *Maisant*, 14 L. C. R., p. 89. The judgments in those cases are certainly in favor of the plaintiff; but they seem to me contrary to the statute, and the doctrine which they tend to establish is, I think, condemned by the judgment of the Court of Appeals in *Hurtubise* v. *Bourret*. Indeed I would not have attempted to add any thing to what was said by the learned judges in *Hurtubise* v *Bourret*, were it not that, in that case, the defendant resided in New-York and was going home, when arrested; whereas the defendant, in this cause, had his domicile in Canada, and was about to go to a foreign country, when arrested. I have, therefore, deemed it right to explain my reasons for holding that even where a Canadian is going to a foreign country, without paying his debts, he is not liable to be arrested, unless the circumstances be such as to make him chargeable with a fraudulent intent.

Capias quashed.

O'Farrel, for Plaintiff.

Morissette & Robitaille, for Defendant.

COUR SUPÉRIEURE—EN RÉVISION.

QUÉBEC, 30 JUIN 1879.

Coram MEREDITH, C. J., CASAULT, J., STUART, J.

ROUSSEL v. BUREAU.

CADASTRE—RENOUVELLEMENT D'HYPOTHÈQUE—AVIS—C. C. 2172.

JUGÉ.—1° Que le renouvellement d'une hypothèque, en vertu de la loi établissant le cadastre, ne peut être fait que par l'avis prescrit par la clause 2172 du Code Civil;

2° Que le transport d'une créance hypothécaire fait pendant la période fixée pour le renouvellement des droits réels, quand même le dit transport

Roussel v. Bureau.

renfermerait toutes les conditions prescrites par l'article 2168 du Code Civil, ne conservera pas au tiers le rang hypothécaire de la dite créance si le dit transport n'est accompagné du dit avis.

Cette cause s'est présentée devant la Cour sur la contestation par le demandeur de la collocation du créancier François Kirouac. Les faits sont tels qu'expliqués dans l'extrait suivant du factum du créancier colloqué :

Il s'agit en cette cause de savoir si le demandeur s'est conformé aux clauses 2172 et 2173 du Code Civil, et s'il a renouvelé dûment son hypothèque. Son hypothèque, créée par obligation, date du 15 janvier 1868, et fut enregistrée le 5 septembre 1868. Créée originairement en faveur d'Eloi Picard, elle fut transportée à Ovide Picard le 29 décembre 1869, par acte enregistré le 30 décembre 1869.

Le premier février 1869, François Kirouac, le dit créancier colloqué, acquit aussi une hypothèque par obligation sur le même immeuble et enregistrée le 1er avril 1869. Le cadastre pour cette division n'est venu en force que le 31 janvier 1871, et les délais pour renouveler les hypothèques conformément à la dite clause 2172 expirèrent le 31 janvier 1873.

Le certificat du régistrateur constate que l'hypothèque de F. Kirouac a seule été renouvelée et ce certificat n'est pas attaqué. Le 8 juillet 1872, l'hypothèque du 15 janvier 1868 fut transportée au demandeur, et l'acte de transport fut enregistré le 8 août 1872. Il est vrai que ce transport désigne l'immeuble affecté par le numéro du cadastre, conformément à la clause 2168 du Code Civil, et qu'en conséquence le demandeur a acquis une hypothèque préférable à tous autres créanciers hypothécaires subséquents. Mais la question est de savoir si se conformer à la clause 2168, c'est-à-dire désigner l'immeuble par le numéro du cadastre, suffit pour faire remonter l'effet de l'hypothèque à la date de sa création, et s'il n'est pas indispensable de se conformer de plus à la clause 2172, et de donner l'avis du renouvellement.

Avant l'expiration des délais, savoir, le 22 janvier 1873, M. Kirouac a renouvelé son hypothèque par l'avis requis, et a ainsi fait remonter son hypothèque à la date de sa création, savoir, au 1er avril 1869.

L'hypothèque du demandeur quant à son privilège ne date donc que du 8 août 1872, et celle de M. Kirouac date du 1er avril 1869, et elle doit être préférable. Le régistrateur enregistre tout ce qu'on lui présente. Mais pour qu'il soit tenu de noter en marge qu'un droit réel est renouvelé—tel que prescrit par la clause 2131 du Code Civil—il faut lui donner l'avis requis par cette clause. C'est ce que le demandeur n'a pas fait.

Cette clause 2172 exige pour qu'un renouvellement soit valable: 1° que l'immeuble soit désigné, conformément à la clause 2168, par le numéro du cadastre, ce que le demandeur a fait, et 2° que l'avis du renouvellement soit donné conformément à la clause 2131, document spécial et séparé que le demandeur n'a pas fourni au régistrateur. Le certificat du régistrateur n'est pas attaqué, et il constate que l'hypothèque du demandeur n'a pas été renouvelée. La Cour ne peut aller au-delà.

La formalité du renouvellement par un avis est tellement impérieuse que la clause 2172 ordonne qu'il sera tenu un index des livres employés à la transcription de ces avis. Pourrait-on exiger du régistrateur qu'il fabriquât des avis pour les enregistrer dans ces livres, les entrer dans l'index, en faire mention en marge de l'entrée originaire de l'hypothèque, quand les créanciers n'en croient pas devoir s'imposer le trouble ni la dépense ?

Le Code Civil reproduit d'une manière plus succincte les dispositifs du chap. 37 des S. R. B. C. La section 49 de ce dernier prescrit aussi l'avis qui doit être donné pour opérer le renouvellement. Et cette section réfère à la formule P où on voit qu'il faut informer le régistrateur de l'intention du créancier d'opérer le renouvellement.

Le protonotaire ayant colloqué M. Kirouac, le demandeur contesta le rapport de distribution, sans attaquer le certificat du régistrateur. La Cour Supérieure, présidée par l'Honble Juge CARON, débouta la contestation.

La Cour de Révision, l'Honble Juge STUART *dissentiente*, confirma le jugement avec dépens.

Déry & Cloutier, Procs. du Demandeur contestant.

Amyot & Casgrain, Procs. du Créancier colloqué.

COURT OF QUEEN'S BENCH—APPEAL SIDE.

QUEBEC, 6TH DECEMBER 1879.

No. 2401.

Coram DORION, C. J., MONK, J., RAMSAY, J., TESSIER, J., CROSS J.

METACOMET NATIONAL BANK v. PAINE.

HELD :—In the Superior Court, confirmed in Review, that the acknowledgment in Quebec of a foreign debt and of the obligation to pay it, is not sufficient to create a new debt within the Province of Canada, so as to render the debtor liable to arrest by way of capias ad respondendum. *Held*, by the Court of Queen's Bench. that a judgment so confirmed in Review is not susceptible of appeal, the provisions of the Q, 37 V., c 6, amending the 36 V., c. 12, applying to judgments rendered under article 823 of the Code of Civil Procedure as well as to other judgments rendered in Review.

The facts of this case appear by the judgment rendered in the Superior Court, on the 7th November 1879, as follows :—

MCCORD, J. In virtue of the writ of capias issued in this case, the defendant is now imprisoned and has presented a petition to be released, in conformity with the provisions of article 819 of the Code of Civil Procedure.

The grounds of the petition are, substantially, that the affidavit upon which the *capias* issued is insufficient and untrue, and that the cause of action upon which the arrest was made arose in the United States and not in Canada.

This latter ground, if well founded, would bring the case under article 806, C. C. P., which declares that a *capias* cannot issue for any debt created out of the Province of Canada (now the provinces of Quebec and Ontario).

Evidence has been adduced, and it consists almost entirely of the testimony of the witness Milton Reed, who is the same person upon whose affidavit the writ of *capias* was obtained.

It is contended by the plaintiffs that the affidavit established the existence of a cause of action originating in this province, and that, in this particular, the affidavit is not disproved by the evidence.

On the other hand the defendant contends that the affidavit does not shew that the cause of action arose within the late province of Canada, and that, even if it did, it is disproved in that respect by the evidence, which proves that it arose in the United States.

The portion of the affidavit which bears upon the points at issue reads as follows: "Milton Reed, of the City of Fall River, "in the state of Massachusetts, one of the United States of "America, attorney and counsellor at law, the legal attorney of "and a director in the Metacomet National Bank of Fall River, "a national banking association and body corporate, organized "under the laws of the United States of America, and doing "business and having its chief place of business at the city of "Fall River, in the said State of Massachusetts, being duly "sworn, doth depose and say: 1st That Walter Paine 3rd, for- "merly of the said City of Fall River, manufacturer, and now "at the City of Quebec, is personally indebted to the said Meta- "comet National Bank of Fall River, in the sum of five thousand "dollars, current money of Canada, *being the amount of the over-* "*due promissory note of the said Walter Paine 3rd*, by him made and "signed on the second day of May last, payable five months "after date, and *now held by the said Metacomet National Bank* of "Fall River as the legal holders thereof; *which said sum* of five "thousand dollars, the said Walter Paine 3rd has acknowledged "to owe and promised to pay at the said City of Quebec, during "the present month of October instant."

It is to be observed that the affidavit does not mention where this note was made, nor at what place it was made payable, and it is also noticeable that the words "at the said City of Quebec," are equivocally used, so that it would appear doubtful whether the acknowledgment and promise were made at Quebec to pay at a place not stated, or whether the payment was to be made at Quebec and the acknowledgment and promise were made at a place not mentioned, or whether there was an acknowledgment and promise at Quebec to pay also at Quebec.

As the pretension of the plaintiffs is that this affidavit shews a cause of action which originated in Quebec, they must necessarily invoke the latter construction of this portion of the affida-

Metacomet National Bank. v. Paine.

vit. This meaning being doubtful, it is only right to seek a confirmation of it in the deposition afterwards given by the same Mr. Reed. This deposition however not only goes to shew that there was no promise at Quebec, to pay at Quebec, but fails to bear out the affidavit as to there being even a promise made at Quebec to pay anywhere.

Mr. Reed had only two conversations with the defendant, in relation to this matter. In one of these conversations, with reference to the note mentioned in the affidavit, a copy of which, now forming part of this record, he had just shewn the defendant, the latter said: "he was sorry the note could not be paid. "If ever he had the means no one of his creditors should go "unpaid." In the other conversation the defendant told him again "that he was very sorry he could not pay the note but "was not able to." The witness further says, as to the first conversation: "This is essentially the conversation that I had "with him that day about this note," and, as to the other: "That is essentially what took place between us concerning the "note in question." He also says: "During all our conversa- "tions, Mr. Paine admitted to owe the note."

I may add that this is all that the witness says with respect to any acknowledgment of indebtedness to the plaintiffs, or to anything that could possibly be evidence of a promise to pay them. And it is also all that he knew concerning any such acknowledgment or promise at the time he made his affidavit to obtain the *capias*.

The affidavit, according to my reading of it, establishes that the defendant owes the plaintiffs $5000 *being the amount of a certain note; which said sum* the defendant at the City of Quebec during the month of October last, acknowledged to owe and promised to pay.

Now the whole evidence, taken in connection with this affidavit, shews that this note was a foreign debt, and that at Quebec the defendant acknowledged to owe this foreign debt, but did not promise to pay it, except in so far as a mere acknowledgment of a debt implies an acknowledgment of the obligation to pay it.

The question therefore reduces itself to this: Is the acknowledgment in Quebec of a foreign debt and of the obligation to pay it, sufficient to create a new debt within the Province of Canada?

I must confess my inability to see that it does, and it appears to me clear on the contrary that it does not.

An acknowledgment of a debt previously contracted, is admissible proof of that debt, and may be sometimes sufficient to support an action for the recovery of that debt, but it does not *of itself* constitute a debt.

The defendant in this case is not, in my opinion, shewn by the affidavit to have contracted any debt in the Province of Canada, and even if he were, the affidavit is in that respect disproved by the evidence, which establishes that what he owes the plaintiffs is a debt created out of that province. Articles 806 and 819 of the Code of Civil Procedure therefore both find their application, and the defendant in my opinion is entitled to his release.

I consequently grant his petition and order his discharge.

The foregoing judgment was, after argument, confirmed by the Court of Review, composed of Judges STUART, CASAULT and CARON, on the 1st December 1879.

Dunbar, Q. C., for plaintiffs, cited: *Debien* v. *Marsant*, 14 L. C. R. 89; *Berry* v. *May*, 13 L. C. R. 1; *Maguire* v. *Rockett*, 3 Q. L. R. 347; *Hurtubise* v. *Bourret*, 23 L. C. J. 30.

Alleyn, Q. C., for defendant, cited: C. C. P. articles 806, 819; *Royal Insurance Co.* v. *Knapps et al.*, 11 L. C. J. 1; *Ventini* v. *Ward et al.*, 23 L. C. J. 267.

The plaintiffs having appealed to the Court of Queen's Bench,

Alleyn, Q. C., for the respondent, moved to reject the appeal.

Dunbar, Q. C., showed cause.

Metacomet National Bank v. Paine.

Per curiam.—Having heard the parties by their respective counsel upon the respondent's motion of the fifth instant, and deliberated thereon:

Considering that the judgment rendered by the Superior Court, on the seventh day of November 1879, was confirmed by the judgment rendered on the first of December instant, by the Judges of the Superior Court sitting in Review.

And considering that by the Statute of the Province of Quebec, 37 Vict. c. 6, amending an act of the same Province passed in the 36th year of Her Majesty's Reign, under chapter 12, no appeal lies to this Court from a judgment rendered in Review, and confirming the original judgment rendered by the Superior Court.

And considering that this provision applies to judgments rendered under article 823 of the Code of Civil Procedure as well as to other judgments so rendered in Review. And that therefore no appeal lies to this Court from the said judgment of the first day of December instant.

This Court, granting the motion of the respondent, doth reject the appeal of the said appellants, with costs against the appellants and in favour of the said respondent.

Appeal dismissed.

Dunbar, Q. C., for Appellants.

Alleyn, Q. C., for Respondent

COUR DU BANC DE LA REINE—EN APPEL.

1879.

No. 32.

Coram DORION, J. C., MONK, J., RAMSAY, J., TESSIER, J., ROUTHIER, J.

PANET ET BOISSEAU *et al.*

ACTE SEIGNEURIAL—CADASTRE.

Jugé:—Que le défaut de produire, dans les six mois du dépôt du cadastre d'une seigneurie, l'opposition requise par les sections 40 et 41 de l'acte seigneurial, est fatal, et que les tiers intéressés ont droit de s'en prévaloir.

Casgrain, pour l'appelante. L'action en cette cause est portée contre l'appelante, dans le but de lui faire rembourser un quart de l'indemnité que le Gouvernement de la puissance du Canada, débiteur, lui a payée pour l'abolition du droit de Lods et Ventes dans la Seigneurie St. Roch-des-Aulnets. Ce paiement a été fait à l'appelante en conformité des statuts passés à cette fin et n'est nullement attaqué par les intimées, quant à sa validité en ce qui a trait à la Couronne. Au contraire, les intimées, qui se prétendent propriétaires de cette part d'indemnité, se voyant dépourvues de tout recours légal contre le Gouvernement qui est valablement déchargé, se basent sur l'irrévocabilité de ce paiement et formulent leur demande directement contre l'appelante au moyen d'une simple action de dette ; et elles allèguent que ce paiement a été obtenu par fraude, et que l'appelante a profité de l'ignorance où était le Gouvernement de l'ouverture et de l'existence d'une substitution en leur faveur.

Faisons d'abord un rapide examen des faits et des titres sur lesquels reposent les prétentions des intimées, et voyons quelle est la nature de l'action, telles que portée pour les faire valoir.

Feu l'Honorable Amable Dionne et feue Dame Catherine Perrault, époux communs en biens, étaient propriétaires de la Seigneurie St. Roch-des-Aulnets. Par son testament devant Mtre. Morin, N. P., en date du 22 janvier 1852, Amable Dionne légua à son épouse l'usufruit, et à son fils, Pascal Amable Dionne,

Panet et Boisseau et al.

la propriété de la moitié de cette seigneurie. Ce legs est allégué par les intimées avoir été fait à la charge exprimée dans les termes suivants dans leur déclaration : " A charge par ce dernier " de ne pouvoir aliéner, ni hypothéquer la dite seigneurie et de " la conserver, *ou le produit d'icelle*, à ses enfants légitimes."

Notons que ces expressions du testateur sont les seules qui peuvent être invoquées au soutien de la substitution prétendue, et que si cette disposition contient réellement une substitution, elle est certainement alternative et facultative, créant l'obligation de rendre soit le fonds même de la seigneurie, soit le produit réalisé d'icelle.

Pascal Amable Dionne est entré en possession de son legs dès le 31 août 1851, par cession (devant Morin, N. P.) que lui a faite alors sa mère de l'usufruit dont elle jouissait depuis le décès de son époux le 2 mai 1852.

Le 28 juillet 1863, (par acte devant LeMoine, N. P.), Pascal Amable Dionne emprunta de Madame Frémont, l'appelante, une somme de £3,300, et lui consentit, de l'aveu et du consentement de Catherine Perrault, sa mère, une hypothèque sur la moitié indivise de la dite Seigneurie St. Roch-des-Aulnets, c'est-à-dire sur la moitié indivise des droits alors commués en icelle sous l'opération de l'acte seigneurial de 1854. Et le 31 mai 1865, par acte devant le même notaire, le dit Pascal Amable Dionne, assisté de son curateur duement élu et autorisé à cette fin, transporta et vendit à l'appelante la totalité de la rente constituée, créée au principal de £4,166-13-4, comme indemnité du droit de Lods et Ventes dans la dite seigneurie. L'appelante, en considération de cette vente, donna quittance des £3,300 empruntés d'elle par l'acte du 28 juillet 1863, ainsi que des intérêts accrus, et paya la balance du prix en espèces.

Lors de cette vente, le cadastre de la seigneurie avait été déposé depuis plus de six mois, et il n'y avait eu aucune opposition au paiement des deniers revenant au seigneur de la seigneurie, sauf celle de l'opposante. Les délais pour produire ces oppositions étaient expirés, et il n'y en a pas eu de produite depuis. Ce fait important est admis par les intimées et appert par le certificat du Protonotaire.

Panet et Boisseau et al.

Devenue ainsi acquéreur de cette rente constituée, l'appelante en a joui et l'a perçue du Gouvernement jusqu'au 25 janvier 1876, époque à laquelle ce dernier en a remboursé le capital, de son plein gré et en connaissance de cause, à Mme. Frémont, malgré le protêt et les représentations des intimées, qui alléguaient leurs prétentions à la propriété de cette rente en entier.

L'appelante a plaidé par une défense au fonds en fait et une exception péremptoire en droit perpétuelle, alléguant en substance: qu'elle a acquis de bonne foi, par acte authentique, de Pascal Amable Dionne, la rente constituée; qu'elle l'a ainsi acquise sur la foi d'un certificat du protonotaire devant lequel le cadastre de la seigneurie avait été déposé, constatant qu'il n'y avait aucune opposition au paiement des deniers revenant au seigneur de la seigneurie; qu'elle s'est reposée sur une loi d'ordre public pour faire cette acquisition; qu'en conséquence de son contrat d'acquisition, et sur la production de tel certificat, le gouvernement débiteur lui a payé, de son plein gré et en connaissance de cause, le capital de la rente, et que ce paiement est valide, final et irrévocable.

Que, de plus, le premier venu intéressé pouvait, sur la foi de tel certificat, payer le capital de l'indemnité au seigneur, et être subrogé au droit du gouvernement; que le paiement du capital avait anéanti la rente constituée, et éteint pour toujours le droit seigneurial de Lods et Ventes tel qu'il avait existé dans la seigneurie, et que par suite l'objet même de la substitution se trouvait anéanti comme immeuble corporel, et qu'au reste P. A. Dionne avait une fois réalisé en espèces dans ses mains le produit de cette partie de la seigneurie, et que ce produit était devenu alors et là l'objet de la substitution alternative alléguée par les intimées; que le gouvernement était en droit de payer, sur certificat à cette fin, à P. A. Dionne; que ce dernier, en ce cas, pouvait, en l'absence d'opposition, toucher les deniers et en faire l'emploi, et que Madame Frémont se trouve de fait lui avoir payé les deniers du gouvernement.

Après enquête et audition au mérite, la Cour Supérieure présidée par l'Honorable Juge CARON, le 19 mars 1878, a adjugé comme suit sur les prétentions des parties:

" La Cour, ayant examiné la procédure et la preuve de record,
" et entendu les parties par leurs avocats respectifs sur le mérite;

Panet et Boisseau et al.

" Considérant que les Demanderesses réclament cinq mille " deux cent quarante-cinq piastres et soixante-quinze centins, " étant le quart en capital et intérêt de la somme de seize mille " six cent cinquante-deux piastres et quatre-vingt-trois centins, " que la Défenderesse, tant en son nom qu'en celui de ses enfants, " a retirée, avec les intérêts, du Gouvernement de la Puissance " du Canada, le vingt-cinquième jour de janvier mil huit cent " soixante quinze, en vertu d'un transport consenti à elle et ses " dits enfants par C. Têtu, ès-qualité, et Pascal Amable Dionne, " le trente unième jour de mai mil huit cent soixante-cinq ; les " demanderesses alléguant avoir droit de répéter la dite somme " de la défenderesse, vû que ce montant représente une partie de " la seigneurie de la paroisse de St. Roch-des-Aulnets, qui, " d'après leurs prétentions, avait été donnée au dit feu Pascal " Amable Dionne, leur père, par l'honorable Amable Dionne, en " vertu de son testament en date du vingt-deuxième jour de jan- " vier mil huit cent cinquante-deux, avec charge de substitution " en leur faveur ;

" Considérant que la défenderesse plaide qu'elle a retiré le " dit montant du Gouvernement de la Puissance du Canada en " vertu du dit acte de transport du trente-unième jour de mai " mil huit cent soixante-cinq, lequel est revêtu de toutes les for- " malités voulues, après avoir payé au dit Pascal Amable Dionne " tout ce qu'il avait droit d'avoir pour son indemnité seigneuriale " tant en capital qu'en intérêt, et qu'aucune opposition de la " part des Demanderesses n'ayant été produite pour la conserva- " tion de leur privilége, dans les six mois après l'avis du dépôt " du cadastre de la dite Seigneurie de St. Roch-des Aulnets, " excepté celle de la Défenderesse, le paiement qui lui a été fait " est final et ne saurait être répété ni d'elle, ni du gouvernement ;

" Considérant que la Législature, en passant l'Acte Seigneu- " rial, avait pour principal objet le rachat des droits seigneu- " riaux, et que les sections quarante, quarante-une, quarante- " deux, et quarante-neuf du chapitre quarante-un des Statuts Re- " fondus du Bas-Canada, qui ont surtout trait à la production des " oppositions par les mineurs, etc, ne contiennent rien qui indi- " que que les demanderesses aient perdu leurs droits, à cause de " leur défaut d'avoir produit une opposition : mais que l'on y " voit qu'un opposant conserve seulement le privilége d'être payé " en préférence à celui qui a omis de faire son opposition, puis-

" que la quarante-unième section déclare que les tuteurs seront " responsables de toutes pertes résultant de leur négligence à " cet égard ; Panet et Boisseau et al.

" Considérant que la défenderesse ayant reçu du Gouverne- " ment de la Puissance du Canada le montant réclamé en cette " cause, au nom du dit feu Pascal Amable Dionne, et en son lieu et " place, en vertu de la dite vente et transport du trente-un mai " mil huit cent soixante-cinq, d'après la dite quarante-unième " section, les demanderesses ont autant droit de lui demander la " dite somme, qu'au dit Pascal Amable Dionne, s'il l'avait reçue " lui-même du Gouvernement ;

" Considérant que la défenderesse a perçu les profits de la " somme réclamée, de bonne foi, et qu'elle n'est pas tenue de les " restituer ;

" Considérant que la moitié de la somme en capital qu'elle a " reçue du gouvernement de la puissance pour son usage person- " nel, c'est-à-dire le quart de seize mille six cent vingt-deux " piastres et quatre-vingt-trois centins qu'elle a reçus pour in- " demnité entière tant pour elle que pour ses dix enfants, forme " un montant de quatre mille cent cinquante-cinq piastres et " soixante-dix cents, qu'elle doit aux demanderesses ;

" Considérant que les demanderesses ont prouvé les allléga- " tions essentielles de leur déclaration, et que les moyens invo- " qués par la défenderesse ne sont ni prouvés, ni fondés ;

" Accorde les conclusions de la requête en reprise d'instance, " vû le consentement des parties, renvoie les défenses de la dé- " fenderesse, et condamne la dite défenderesse à payer aux " demanderesses tant principales qu'en reprise d'instance, en " leurs qualités susdites, quatre mille cent cinquante-cinq pias- " tres et soixante-dix cents, avec intérêt à compter du vingt- " troisième jour de février mil huit cent soixante-seize, et les " dépens."

L'appelante prétend que ce jugement n'est ni justifié en droit, ni fondé en fait.

Le paiement,ou remboursement fait par le gouvernement, sur production du certificat requis, est-il final et irrévocable, et quel est son effet ? Code Civil, article 1145.

Panet et Boisseau et al.

La tenure seigneuriale était devenue en ce pays une question d'ordre public. La législature l'a résolu en décrétant l'abolition des droits seigneuriaux, par l'acte de 1854, et en substituant, comme indemnité aux seigneurs, les rentes constituées dont la nature est d'être rachetables.

Par le Statut du Canada 22 Vict., cap. 48, sect. 7, en 1859, l'Etat s'est chargé du paiement des rentes constituées créées pour l'indemnité du droit des lods et ventes. Le rachat du capital de ces rentes était prévu dans le cas où il n'y aurait pas d'opposition de la part des tiers. Pour sauvegarder les créanciers et les tiers, ils etaient tous appelés, par avis du dépôt du cadastre, à produire leurs oppositions dans les six mois,nommément les tuteurs et curateurs, à peine d'être responsables de toutes pertes à cet égard. La loi fixait un terme pour établir les droits de chacun et assurer à l'Etat ou aux censitaires une décharge certaine, en payant le seigneur, et ne pas les exposer à payer deux fois. La négligence des appelées de produire leur opposition dans le cas actuel est certainement irrémédiable vis-à-vis du gouvernement, qui n'a payé qu'après avoir reçu le certificat du protonotaire, constatant qu'il n'y avait pas d'opposition au paiement. Comment attaquer la légalité de ce paiement ? D'abord, le gouvernement n'est pas en cause pour voir dire qu'il a payé indument. Ensuite de deux choses l'une :—ou le paiement est valide, et alors il est final ; ou il est illégal, alors le gouvernement demeure débiteur, et l'action, en ce cas, devrait être dirigée contre lui, sauf au gouvernement à appeler Mme. Frémont à répondre, s'il a droit. Si le paiement est valide, comment les intimées peuvent-elles s'en plaindre et déduire d'un acte légal une cause d'action ?

Le titre II art. 15, de l'Ordonance de 1747, valide le remboursement que les débiteurs de rentes rachetables font au grevé, et les déclare non responsables du défaut d'emploi, à moins qu'il n'y eût avant le remboursement, une opposition formée entre leurs mains. Dans le cas présent, la loi indiquait le mode, le temps et le lieu de produire l'opposition. Faute d'opposition, le remboursement pouvait avoir lieu, que le grevé fût solvable ou non. C C. No. 948. C'était l'ancienne jurisprudence, fondée sur le droit romain ; elle considérait le grevé propriétaire jusqu'à l'ouverture, et capable de recevoir le remboursement des rentes. Guyot, Dict. de Jurisprudence, vo. Substitution, sect. 25, p. 522 ; Thévenot, Nos. 301, 577 et 579. Et il est pour le moins étrange de trouver

dans un des considérants du jugement, que la propriété des biens chargés de substitution n'a jamais appartenu au grevé Pascal Amable Dionne. Panet et Boisseau et al.

L'effet d'absence d'opposition au cadastre va plus loin ; non-seulement il a permis au gouvernement de rembourser et d'en finir avec les seigneurs, mais les censitaires ont eu le même privilége. Tous les censitaires de la seigneurie St. Roch-des-Aulnets, qui après les six mois d'avis, ont racheté leurs rentes, sont libérés pour toujours. Autrement la loi serait illusoire. Le certificat du protonotaire doit faire foi vis-à-vis des tiers. Madame Frémont y a cru et s'est reposée sur ce document légal et authentique pour acquérir. Les intimées plaident aujourd'hui leur propre négligence qui aurait fait tomber Mme. Frémont dans un piége lorsqu'elle a acquis, quoique sa créance fût parfaitement assurée d'ailleurs.

Si le paiement fait par le gouvernement est valide, final et ne peut être répété, ainsi que nous croyons l'avoir établi, il s'en suit :

1o. Que la rente constituée, représentant le fonds de la seigneurie, est devenue éteinte par rachat et défaut de remploi.

2o. Que l'objet tangible de la substitution a cessé d'exister, et que la substitution est devenue caduque, tout comme si un immeuble, objet de la substitution, eût péri. Comme, par exemple, si le moulin banal eût été emporté par une inondation, ou si le manoir eût péri par un incendie.

3o. Que le droit de lods et ventes, tel que commué, est éteint à toujours pour la seigneurie St. Roch-des-Aulnets.

En terminant, nous observerons que l'interprétation donnée par le savant juge, en Cour Inférieure, aux sections 40, 41, 42 et 49 de l'Acte Seigneurial, nous paraît des plus étranges. Dans un motivé du jugement, on dit que ces sections ne contiennent rien qui indique que les demanderesses aient perdu leurs droits, à cause du défaut d'opposition, mais qu'au contraire on y voit que les tuteurs, curateurs, etc., resteront responsables de toutes pertes résultant de leur négligence à cet égard. Là n'est pas la question. Le recours que les demanderesses pourraient exercer contre le grevé ou ses héritiers, ou contre le tuteur ou curateur qui devait veiller à la production de leur opposition, ne souffre

Panet et Boisseau et al.

pas de difficultés. Mais l'Appelante, qui a valablement payé au grevé *qui avait droit de les recevoir*, les deniers du gouvernement, ne peut être appelée à les rembourser aux appelées, parce qu'elle est protégée par une loi formelle, parce que vis-à-vis les appelées et vis-à-vis tous les créanciers du grevé, elle ne représente pas la personne du grevé et n'a pas succédé à ses obligations, et parce qu'elle ne peut être tenue responsable ni du défaut d'opposition, ni du défaut d'emploi, par le grevé, des deniers qu'elle lui a payés.

Cette partie du jugement, où il est dit que les demanderesses ont autant le droit de réclamer de l'appelante les deniers en question qu'elles auraient eu le droit de les réclamer du grevé lui-même, comporte donc une véritable hérésie judiciaire qu'il est inutile de réfuter plus au long.

Il nous semble même que la section 41, en ne réservant aux substitués, mineurs, et autres personnes incapables ou ayant des droits contingents, que les recours qu'elles peuvent exercer contre les tuteurs, curateurs, ou autres qui auront négligé de former opposition, leur refuse par là même toute autre action contre les tiers.

La section 40 impose à tout propriétaire de seigneurie ayant des droits à faire valoir, et à tout créancier ayant une réclamation hypothécaire à exercer contre une seigneurie, l'obligation de former leur opposition, POUR LA CONSERVATION DE LEURS PRIVILÉGES.

La section 41 impose aux mineurs, aux personnes interdites, aux femmes sous puissance de mari, aux substitués, et à tous ceux qui ont des droits contingents, l'obligation, par eux-mêmes ou par leurs tuteurs, curateurs, maris ou autres qui peuvent agir pour eux, l'obligation de former leur opposition, POUR LA CONSERVATION DE LEURS PRIVILÉGES. Et quel recours est réservé, si cette opposition n'est pas produite ? Uniquement celui qui peut être exercé contre les tuteurs, curateurs, maris, ou autres qui auront négligé de former ainsi opposition.

L'opposition n'ayant pas été produite, et le certificat officiel de non-production ayant été émis, il n'y a donc recours, ni contre le gouvernement lorsqu'il a payé en vertu de la section 42, ni contre le tiers qui a payé les deniers du gouvernement et s'en est

fait rembourser ensuite, le tout sur la foi de ce certificat. Ce tiers n'est pas dans la position de l'acquéreur d'un immeuble ordinaire substitué et aliéné pendant la substitution, et par conséquent n'est pas tenu à la restitution mentionnée en l'article 949 du Code. Sa position est toute autre. L'immeuble, objet de la substitution, ayant cessé d'exister d'après une loi spéciale, les deniers qui le représentent ont été valablement touchés par le grevé qui, en vertu de l'article 948, était tenu d'en faire emploi, dans l'intérêt des appelées. L'a-t-il fait ? Le tiers qui a *valablement* payé ces deniers au grévé n'a pas à s'en occuper et n'a aucune responsabilité à cet égard. Panet et Boisseau et al.

Langelier, C. R., pour les Intimées. Cette cause ne présente, à vrai dire, qu'une question de droit : le défaut de produire l'opposition au cadastre, requise par les sections 40 et 41 de l'acte seigneurial refondu, peut-il être invoqué seulement par le gouvernement et les censitaires ; ou bien, peut-il aussi être invoqué par les tiers acquéreurs ?

L'appelante prétend que les tiers acquéreurs peuvent s'en prévaloir ; les intimées soutiennent, au contraire, qu'ils n'ont pas ce droit.

Si la prétention de l'Appelante est fondée, on admettra que la lettre de la loi n'est guère d'accord avec l'esprit qui a présidé à sa rédaction. Lorsqu'on a passé la loi seigneuriale, on voulait seulement rendre facile et sûr le rachat des droits seigneuriaux par ceux qui les devaient. Quant à ceux qui, par spéculation ou autrement, acquéraient de ces droits, on n'avait pas besoin de leur donner plus d'avantages qu'aux acquéreurs d'autres droits réels ou personnels. On devait plutôt leur en donner moins, puisqu'on voulait faire disparaître ces mêmes droits seigneuriaux.

Il est inutile de faire remarquer que la perte des droits des intimées ne peut se présumer ; il faut pour l'admettre qu'un texte positif de la loi la prononce. Voyons s'il existe un semblable texte.

1°. La clause 41 de l'acte seigneurial ne touche pas au cas actuel : elle n'exige d'opposition que de la part de celui qui a une hypothèque sur une seigneurie, et de celui qui y a les droits de seigneur dominant par une autre seigneurie qu'il possède. Or les Intimées ne réclament pas une hypothèque sur la seigneurie

Panet et Boisseau et al.

de St. Roch des Aulnets ; ils ne prétendent pas, non plus, y avoir eu des droits de seigneurs dominants à titre de possesseurs d'une autre seigneurie dont elle relevait ; ils disent qu'ils en étaient propriétaires purement et simplement.

2°. La clause 42 est la seule sur laquelle on puisse s'appuyer pour dire que les intimées devaient faire une opposition pour faire connaître leurs droits. Mais le but de cette opposition y est clairement indiqué : c'est d'empêcher que les deniers provenant du rachat ne soient distribués sans qu'ils en touchent une part égale à celle qu'ils auraient touchée si la seigneurie eût été vendue en justice. L'opposition n'est donc nécessaire qu'en face de ceux qui doivent faire ce rachat, et non en face de ceux qui acquièrent des droits seigneuriaux et non rachetés.

3°. La section 42 indique l'effet du défaut d'opposition : c'est que le rachat des droits seigneuriaux peut se faire entre les mains du possesseur de la seigneurie, et le vrai propriétaire ou le créancier hypothécaire n'ont plus de recours que contre lui, et n'en ont aucun contre le gouvernement ou les censitaires qui ont fait le rachat. Il n'y a pas un mot dans cette clause qui indique que le vrai propriétaire a perdu ses droits à l'encontre du possesseur ; or celui qui acquiert du possesseur ne peut avoir plus de droits que le possesseur lui-même.

4°. La clause 49 complète l'économie de la loi. En voici le résumé : dans les cas où une opposition au cadastre est nécessaire, si elle est faite, elle a pour effet de faire passer sur l'indemnité tous les droits et réclamations qui existaient sur la seigneurie, alors même que de semblables droits ne pourraient pas exister sur une rente constituée ordinaire ; si l'opposition n'est pas faite, l'indemnité est traitée comme si elle eût toujours été une rente constituée ordinaire. En conséquence, les droits qui ne pourraient exister sur une rente constituée ordinaire, comme les hypothèques, etc., sont perdus ; mais les droits qui peuvent exister sur une telle rente continuent d'exister comme auparavant.

Le droit de substitution réclamé par les intimées peut certainement exister sur une rente constituée. Si au lieu de substituer la seigneurie de St. Roch des Aulnets, l'Hon. A. Dionne eût substitué les rentes constituées qui l'ont représentée après l'abolition des droits seigneuriaux, il n'y a pas de doute que la vente de ces

rentes par le grevé P. A. Dionne serait sans effet quant aux appelées les intimées. Or, d'après la clause 49, le défaut d'opposition doit faire considérer ces rentes comme des rentes constituées ordinaires.

Panet et Boisseau et al.

JUGEMENT.

La Cour, etc. Considérant que la somme réclamée par l'action en cette cause, est une partie de l'indemnité fixée conformément aux dispositions de l'Acte Seigneurial pour l'abolition des lods et ventes et autres droits casuels de la seigneurie de St. Roch des Aulnets, et payés par le gouvernement de la Puissance du Canada, le 25 février 1875, à l'appelante, en sa qualité de cessionnaire de feu Pascal Amable Dionne, possesseur légal de la dite seigneurie à l'époque de la cession et transport de la dite indemnité ;

Considérant que les intimées, demanderesses en Cour de première instance, réclament la dite somme comme filles légitimes du dit Pascal Amable Dionne, et comme appelées à une substitution ouverte par la mort de leur dit père, et créée sur la dite seigneurie de St. Roch des Aulnets, en vertu du testament de feu l'Honorable Amable Dionne, leur grand-père, en date du 22 février 1852 ;

Considérant qu'il est établi que suivant les dispositions de l'Acte Seigneurial, le cadastre de la dite seigneurie de St. Roch des Aulnets a été régulièrement fait et déposé, et qu'avis de tel dépôt a été régulièrement publié dans la Gazette du Canada ;

Considérant que pour la conservation des priviléges leur résultant de la dite substitution, les intimées étaient tenues aux termes de l'Acte Seigneurial, par elles-mêmes ou par leurs tuteurs ou curateurs, de former opposition à la distribution des deniers provenant du rachat des droits seigneuriaux dans la dite seigneurie, dans les six mois suivant la première publication du dit avis, et qu'il est en preuve qu'aucune telle opposition n'a été faite par elles dans le dit délai ;

Considérant que par ce défaut de leur part de se conformer aux dispositions impératives de l'Acte Seigneurial, les deniers provenant du rachat des droits seigneuriaux dans la dite sei-

Panet et Boisseau et al.

gneurie, ont cessé d'être affectés et sujets aux priviléges et droits réels leur résultant de la dite substitution, et sont devenus une créance purement personnelle et indépendante du grevé, possesseur de la seigneurie, contre le gouvernement de la Puissance du Canada ;

Considérant que le dit grevé pouvait dès lors vendre et transporter la dite créance à l'appelante, ainsi qu'il l'a fait par acte du 31 mai 1865, que la dite appelante lui en a alors payé le montant de ses deniers, et qu'elle l'a subséquemment reçu de bonne foi, du gouvernement de la Puissance du Canada ;

Considérant qu'à raison des faits ci-dessus énoncés, les intimées peuvent bien avoir un recours légal contre le grevé personnellement ou ses héritiers, mais qu'il n'en résulte aucun droit d'action contre l'appelante, qui n'est pas l'héritière du grevé, et qui n'a contracté aucune des obligations personnelles découlant pour ce dernier de la substitution fidei-commissaire qu'il avait personnellement acceptée ;

Considérant, en conséquence, que la Cour de première instance, en maintenant l'action des intimées, a mal jugé ;

Infirme le dit jugement dont est appel, savoir le jugement rendu par la Cour Supérieure, siégeant à Québec, le dix-neuf mars mil huit cent soixante dix-huit, et cette Cour procédant à rendre le jugement que la dite Cour Supérieure eût dû rendre déboute l'action des intimées demanderesses, ainsi que la reprise d'instance, et les condamne aux dépens tant en la Cour Supérieure qu'en la présente Cour, et il est ordonné que le dossier soit remis à la dite Cour Supérieure siégeant à Québec.

Jugement infirmé.

Casgrain, P. B. pour l'Appelante.

Taschereau, H. T., Conseil.

Montambault, Langelier & Langelier, pour les Intimées.

COURT OF REVIEW, QUEBEC,

29 NOVEMBER 1879.

No. 169.

Coram MEREDITH, C. J., STUART, J., CASAULT, J.

DUFRESNE v. DUPLESSIS *et al.*

PROMISSORY NOTE—STAMPS—CONFESSION OF JUDGMENT.

HELD:—That where the figures written on the stamps affixed to a promissory note, indicate the month and year, but not the day, of the affixing of such stamps, this is not a giving of the date of the stamping within the meaning of the statute, and an action on such note will be dismissed.

That a confession of judgment on a promissory note not duly stamped, cannot be taken advantage of by the party in whose favor it is made.

The court sitting in review, having seen and examined the proceedings and evidence of record and heard the parties upon the merits of the judgment rendered in the present cause by the Superior Court, sitting in the district of Three Rivers, on the 9th day of June 1879, and upon the whole maturely deliberated;

Seeing that the figures written on the stamps affixed to the promissory note in this cause filed, and upon which the present action is founded, indicate the month and the year, but not the day of the affixing of the said stamps and that the giving the month and the year of the stamping, without giving the day, is not a giving of the date of the stamping within the meaning of the statute in such case made and provided; and therefore that the plaintiff's action on the said promissory note cannot be maintained;

Doth reverse the judgment rendered in this cause on the 9th June 1879, and considering that a confession of judgment upon a promissory note not duly stamped cannot be taken advantage of by the party in whose favor it is made;

Doth dismiss the action and demande of the said plaintiff with costs in favor of the defendants as well in this court as in the Court below, and the Court doth reserve to the plaintiff any legal recourse he may have against the defendants by reason of the matters and things set forth in his declaration, with costs.

Dufresne v Duplessis et al.

The defendants cited :

Marc Aurèle v. *Durocher*, 5 Rev. Lég., p. 165.
27-28 V. c. 4, s. 8, 9.
31 V. c. 9, s. 4, 11.
33 V. c. 13, s. 1, 12.
13 C. L. J. (new series) p. 301, *La Banque Nationale* v. *Sparks*.
14 id., p. 57.

Judgment reversed.

P. N. Martel, for Plaintiffs.

Hould & Oliver, for Defendants.

COUR DE CIRCUIT, ST. HÉNÉDINE.

No. 655.

Coram Bossé, J.

HALLÉ v. HALLÉ.

JUGÉ :—Que le gardien est déchargé lorsqu'il s'est écoulé un an après sa nomination.

Le 29 juillet 1877, le demandeur fit saisir les meubles du défendeur, et Audet fut nommé gardien volontaire. Après divers incidents dans la cause, les effets saisis furent annoncés en vente pour le 7 juin 1879. Le gardien n'ayant pu retrouver les effets qu'il avait laissés entre les mains du défendeur, ne put les fournir à l'huissier, et le demandeur présenta contre lui une requête pour contrainte par corps.

Le gardien plaida en droit qu'il était déchargé par le laps de temps, et il cita Pigeau, procédure civile, 1 vol., page 639-640.

Ordonnance de 1667, art. 22 du titre 19.

Requête déboutée avec dépens.

Belleau & Stafford, Procureurs du Demandeur.

Amyot & Casgrain, Procureurs du gardien.

INDEX

TO THE PRINCIPAL MATTERS IN THE FIFTH VOLUME

OF THE

QUEBEC LAW REPORTS.

COMPILED BY

R. J. BRADLEY,

Advocate.

PAGE

ACCEPTANCE :—*Vide* BANK STOCK.

ACHAT À CRÉDIT :—*Vide* INSOLVABLE.

ACTE DES CHEMINS DE FER :—*Vide* CHEMINS DE FER.

ACTE SEIGNEURIAL :—*Vide* LODS ET VENTES.

" " :—*Vide* CADASTRE.

ACTION :—*Vide* QUI TAM.

ACTION FOR CALLS :—*Vide* SHAREHOLDER.

ACTION PENALE :—*Vide* PENAL ACTION.

AFFIDAVIT :—In an action founded upon a detailed account, the court cannot give judgment in favor of the plaintiff upon his affidavit only, and in the absence of any other proof. (Plante v. Carrier, S. C.)..... 351

" :—*Vide* ATTACHMENT.

" :—*Vide* CAPIAS.

" :—*Vide* INSOLVENCY.

" :—*Vide* PENAL ACTION.

AGREEMENT NOT TO BID :—*Vide* SHERIFF'S SALE.

APPEAL :—*Vide* MUNICIPAL CODE.

" :—*Vide* REVIEW.

ARBITRATOR :—*Vide* AWARD.

ASSAUT GRAVE :—*Vide* CONVICTION.

ASSIGNMENT :—*Vide* SALVAGE.

ASSIGNEE, POWERS OF :—*Vide* INSOLVENCY.

ATTACHMENT :—*Vide* SOCIÉTÉ.

" :—The defendant having granted plaintiff a first mortgage for $200 on land worth considerably more, afterwards sold the land, subject to the mortgage, and determining to leave the country with his family, advertized his moveable property, of the value of about $200, for sale by auction, whereupon the plaintiff sued out a writ of attachment before judgment.

PAGE

Held: Reversing the judgment of the Superior Court, that no fraudulent intent was disclosed, and considering the security held by Plaintiff she had no interest in making the seizure. (Lagacé v. Ayotte, C. R.)..... 240

ATTACHMENT:—The head of the firm defendants, a foreigner residing at Bremen, in Germany, had for some time been insolvent, and in consequence, the defendants B. M. & P., at Quebec, were in liquidation and had, from time to time, made remittances from the funds of the firm so in liquidation to B. in Germany. Whilst the business of the firm was so being wound up, the defendants, and specially B., refused to pay or to make any offer towards the payment of the plaintiffs' debt, and at the same time were causing the assets of the firm to be placed beyond the reach of the plaintiffs and their other creditors, and beyond the jurisdiction of the court. *Held:* That such proceedings on the part of the defendants, were, in law and in effect, a fraudulent secreting of their property, sufficient to warrant the issue of a writ of attachment before jugdment. (Mills et al. and Meier et al., Q. B.)..... 274

" :—The refusal to pay accompanied by such a disposal of the property or part of the property of the debtor as shall place it out of the reach of the creditor, and out of the jurisdiction of the Court, where the debt was contracted and where the business of the debtor was carried on, is to all intents and purposes a secreting within the meaning of the law, and implies an intent to commit a legal fraud. (Do.)..... 274

" :—An affidavit in which the plaintiff swears that the defendant is secreting, or is about to secrete his estate, debts and effects, with intent to defraud his creditors, *or* the plaintiff in particular, is insufficient. (Plante v. Carrier, S. C.)..... 350

AUTORISATION :—*Vide* FABRIQUE.

AVIS DE RENOUVELLEMENT :—*Vide* CADASTRE.

AWARD :—An award may be good in part and bad in part, but only in cases where the subject appears clearly capable of being separated; where, for instance, the arbitrator exceeds his authority on one subject, or proceeds to another, as to which he has no power to award. (Guay v. Fradet, S. C.)..... 226

BALISES :—*Vide* MUNICIPALITÉ.

BANK STOCK :—J. L. made in favor of his minor son a document purporting to be a transfer of ten shares of bank stock. The document which was regularly entered on the bank's books, was in substance as follows: "This indenture made the 7th June 1875, between J. L. of the first part, and J. L. in trust for son P. L. of the second part, and the Union Bank of the third part, witnesseth that, for value received, the party of the first part doth by these presents sell and assign to the said party of the second part ten shares of the Capital Stock of the Union Bank. And whereas the said party of the second part had with the approval of the board of directors of the said bank become the purchaser of the said ten shares," then followed a covenant on the part of the purchaser to observe all his obligations under the by-laws of the Bank. And the deed was signed "J. L.; J. L. in trust for son P. L.; for the Union Bank, J. J. L., asst. cashr." Two dividends were paid to J. L. in trust for his son, and the bank then refusing to pay further, the plaintiff was appointed tutor to the minor, and brought suit to be declared proprietor of the said shares. *Held*, that the transfer or donation so attempted to be made was null and void, for want of legal acceptance. (Walsh, esqual. v. The Union Bank, S. C.)..... 289

PAGE

BATISSES :—Quoique le propriétaire des bâtisses ne soit pas celui du fonds sur lequel elles sont assises, elles n'en conservent pas moins leur qualité d'immeubles tant qu'elles ne sont pas démolies, et elles continuent à être assujetties aux hypothèques dont elles ont été affectées quand elles ne formaient avec le fonds qu'une seule et même propriété. (Chaloult v. Begin, C. R.) 119

" :—*Vide* FABRIQUE.

BEACH LOT :—*Vide* LETTRES PATENTES.

BILLET PROMISSOIRE :—Un billet promissoire donné en reconnaissance d'un prêt d'argent et au moment même où le prêt est fait, n'opérant pas novation, on peut poursuivre sur le prêt après l'accomplissement de la prescription du billet. (Robitaille v. Dénéchaud, C. S.) 238

" " :—Lorsqu'un billet promissoire parait à sa face être revêtu des timbres exigés par la loi, et que ces timbres paraissent avoir été légalement oblitérés, ces timbres doivent être reconnus *primâ facie* comme ayant été apposés à la date qu'il portent ; et lors même qu'un défendeur aura produit un affidavit spécial à l'appui d'un plaidoyer par lequel il prétend que les timbres n'ont pas été apposés légalement, c'est au défendeur à faire la preuve de l'apposition irrégulière de ces timbres. (National Insurance Co. v. St. Cyr et al., C. S.) 258

BRITISH NORTH AMERICA ACT :—*Vide* ELECTION PETITION.

CABMEN :—*Vide* ELECTION.

CADASTRE :—Le renouvellement d'une hypothèque en vertu de la loi établissant le cadastre, ne peut être fait que par l'avis prescrit par la clause 2172 du code civil. (Roussel v. Bureau, C. S.) 369

" :—Le transport d'une créance hypothécaire fait pendant la période fixée pour le renouvellement des droits réels, quand même tel transport renfermerait toutes les conditions prescrites par la clause 2168 du code civil, ne conservera pas au tiers le rang hypothécaire de sa créance si le transport n'est accompagné du dit avis. (Do.) 369

" :—Le défaut de produire, dans les six mois du dépôt du cadastre d'une seigneurie, l'opposition requise par les sections 40 et 41 de l'acte seigneurial, est fatal, et les tiers intéressés ont droit de s'en prévaloir. (Panet et Boisseau et al., B. R.) 377

CANCELLATION OF STAMP :—*Vide* PROMISSORY NOTE.

CAPIAS :—The defendant, a Marine Insurance Agent, a native of Canada, and who had resided in Quebec for about three years, being without the means of supporting his family, and unable to get work there during the winter season, was about to go to Boston in the hope of obtaining employment. He owed the plaintiff $80 for board, and was about to leave without paying her, the fact being that he had not the means of doing so. *Held*, that under the circumstances the plaintiff was not justified in swearing that the defendant was about to leave with intent to defraud her, and capias quashed. (Henderson v. Duggan, S. C.) 364

" :—*Vide* MINEUR.

" :—The acknowledgment in Quebec of a foreign debt and of the obligation to pay it, is not sufficient to create a new debt within the Province of Canada, so as to render the debtor liable to arrest by way of capias ad respondendum. (Metacomet National Bank v. Paine, Q. B.) 372

" :—*Vide* REVIEW.

CAUTION :—*Vide* FAILLITE.

CERTIORARI :—No motion to quash is necessary in cases of certiorari. (Exparte Thompson, S. C.) 200

PAGE

CERTIORARI:—The conviction of an inferior tribunal will be quashed, on certiorari, even after such conviction has been enforced and executed. (Do.)..... 200

" :—An applicant for certiorari, who, after the granting of his petition, allows a considerable time to elapse without taking out the writ, may be declared to have forfeited his right to have the writ issued. (Exparte Hough et al., S. C.)..... 314

" :—*Vide* COURT MARTIAL.

CHEMINS DE FER:—Les chemins de fer auxquels s'applique la seconde partie de l' "Acte des chemins de fer de Québec, 1869," et spécialement ceux dont la construction est subventionnée par la Couronne, forment partie du domaine public et ne peuvent pas plus être vendus par autorité de justice que par les corporations créées pour les construire et les exploiter. (Wason Manufacturing Co. v. L. & K. R. R. Co., S. C.)..... 99

CHEMINS:—*Vide* MUNICIPALITÉ.

CIVIL RIGHTS:—*Vide* ELECTION PETITION.

COLLISION:—Where a steamship overtook and sank a schooner, *held*, That the schooner was not to blame for not showing a stern light, and that the steamship was in fault for not keeping out of the way of the schooner. *Quære*, as to change of sailing regulations in the matter of a stern light. (The Cybele, V. A.)..... 262

" :—The maritime law recognizes no fixed rate of speed for vessels sailing through fog, (The Attila, V. A.)..... 340

" :—Where a vessel is in a fog she should be under sufficient command to avoid all reasonable chance of collision. (Do.)..... 340

" :—Where a collision occurred in a fog between two sailing vessels, one lying-to and the other running free, and the fog was so dense that their lights respectively could be seen but within from fifteen to twenty seconds before the collision; *held*, that the speed of the vessel running free was too great. (Do)..... 340

" :—The court will not receive as evidence depositions of persons professing to be skilled in nautical affairs, as to their opinion upon any case. (Do.)..... 340

COMMERÇANT:—Un profeseur de musique qui achète de la musique pour la revendre à ses élèves, et qui, de fait, leur en vend, n'est pas un commerçant. (Morgan v. LeBoutillier, C. S.)..... 212

COMMISSAIRES POUR ERECTION CIVILE:—*Vide* FABRIQUE.

COMPOSITION:—*Vide* FAILLITE.

CONFESSION OF JUDGMENT:—*Vide* PROMISSORY NOTE.

CONSEILLERS MUNICIPAUX:—*Vide* PROCÉDURE, AVIS D'ACTION.

CONSIDERATION:—*Vide* ILLEGAL AGREEMENT.

CONTINUANCE:—*Vide* DECRÊT.

CONTRACTEUR:—*Vide* INSAISISSABILITÉ.

CONTROVERTED ELECTION ACT:—*Vide* ELECTION PETITION.

CONVICTION:—Une conviction, sur procès sommaire pour un assaut grave commis le jour de votation, à une élection pour la Chambre des Communes du Canada, est nulle; le statut qui établit l'offense, la rend punissable par voie d'indictement, et cette offense n'est point du nombre de celles mentionnées en le statut 32 et 33 Victoria, ch. 32, section 2 et 3. (Reg. ex rel. Laroche v. Lemieux, C. S.)..... 261

CORPORATION MUNICIPALE:—Le mot "*Corporations municipales*" est un terme générique qu'emploie l'art. 1048 du code municipal pour empêcher de confondre ces corporations avec les corporations scolaires ou autres, et

PAGE

le seul nom légal de ces corporations municipales est "*la corporation de la paroisse de—*" (Graham v. Morissette, C. C.)..... 346

COSTS :—*Vide* ELECTION ACT.

COTISATION :—*Vide* FABRIQUE.

COUNTER PETITION :—*Vide* ELECTION PETITION.

COURS D'EAU :—Le statut 19 et 20 Vict., ch. 104, qui permet aux propriétaires l'exploitation des cours d'eau sur leur terre pour y construire des moulins et des écluses, crée une servitude légale sur les terres voisines sur lesquelles les écluses font refluer les eaux. Leurs propriétaires n'ont droit qu'à une indemnité ; ils ne peuvent obtenir la démolition des travaux que si l'indemnité ou compensation n'a pas été payée. (Jean v. Gauthier, C. R.)..... 138

" :—Cette exploitation ne constituant ni un délit ni un quasi-délit, la prescription de deux ans ne s'applique pas à la réclamation pour indemnité. (Do)..... 138

" :—Il n'y a pas de solidarité entre les propriétaires des différentes constructions qui causent les dommages, chacun n'y est tenu que pour la part à laquelle contribuent ses ouvrages. (Do.)..... 138

" :—Le mode nouveau et spécial donné par le statut pour constater et déterminer le montant de l'indemnité, n'a pas ôté ceux du droit commun qui ne pouvaient être abrogés que par une disposition expresse. (Do.)... 138

COURT MARTIAL :—Militia officers attached to B Battery, though holding commissions in no regular or active militia corps, are competent to sit on Courts Martial of the said Battery. (Exparte Thompson, S. C.)..... 200

" :—Members of the volunteer militia are *ipso facto* discharged by the expiration of the term of their engagement, and a Court Martial is without jurisdiction to try a man for acts done subsequent to such expiration, and a conviction under such circumstances will be quashed on certiorari. (Do.)..... 200

CRÉANCIER :—*Vide* TIERCE OPPOSITION.

" :—*Vide* TITRE DU SHÉRIF.

CRÉDIT :—*Vide* FAILLITE.

CREDITORS, LIABILITY OF :—*Vide* INSOLVENCY.

CRIMINAL LAW :—*Vide* PERJURY.

DÉCRET :—L'annonce (dans un décret) d'un immeuble de 3 arpents sur 30, situé entre deux rangs, prévaudra pour toute la contenance, quoiqu'il y ait inexactitude en ajoutant *borné à une route* séparant les deux concessions, et que de l'autre côté de cette route il reste un circuit de terre de 2 arpents sur 3, dans le même rang ; et le décret est présumé avoir compris ce circuit dans la contenance des 30 arpents entre les deux concessions. (Dumont et Aubert, B. R.)..... 295

DELAY :—*Vide* CERTIORARI.

" :—Le demandeur qui a accordé délai pour la satisfaction du jugement, ne peut, avant l'expiration du délai accordé, faire émaner une saisie-arrêt après jugement. (Gingras v. Vézina, C. C.)..... 237

DÉLIT :—*Vide* DROIT D'ACTION.

DÉPENSES :—*Vide* ELECTION.

DESIGNATION :—*Vide* PROCEDURE, EXCEPTION TO THE FORM.

DESTINATION DU PÈRE DE FAMILLE :—*Vide* SERVITUDE.

DISCHARGE :—*Vide* COURT MARTIAL.

" :—*Vide* MILICE.

DISJUNCTIVE AVERMENTS :—*Vide* ATTACHMENT.

PAGE

DISTURBANCE :—Under a plea of fear of eviction, as allowed by article 1535, civil code, the question to be decided is, not as to the validity of the mortgage registered, but as to whether it gives the defendant just cause to fear that he may be disturbed. (Noël v. Gagnon, C. R.)..... 218

" :—A plea—urging such a ground of defence and praying that the plaintiff's action be declared premature, and be dismissed, unless, within a time to be fixed by the court, the plaintiff either cause the mortgage to be discharged, or give the defendant security to keep him harmless from such mortgage, *held* good. (Do.)..... 218

" :—But the court may modify the conclusion so taken, 21 L. C. J., p. 255. (Do.)..... 218

DOMMAGE :—*Vide* MUNICIPALITÉ.

DOMMAGES :—*Vide* COURS D'EAU.

DAMAGES :—*Vide* DROIT D'ACTION.

DOMAINE PUBLIQUE :—*Vide* CHEMINS DE FER.

DONATION :—Un créancier peut attaquer comme frauduleux un acte consenti par son débiteur antérieurement à son titre de créance, quand cet acte a eu précisément pour objet de dépouiller à l'avance les créanciers futurs de leurs droits sur l'actif du débiteur. (Ivers v. Lemieux & Lemieux, Oppt. C. R.)..... 128

" :—*Vide* BANK STOCK.

DROIT D'ACTION :—Lorsque le délit n'affecte que la personne et non les biens, l'action n'appartient qu'à celui qui en souffre. Il en est autrement lorsque l'offensé n'est mort qu'après avoir mis l'action en mouvement; l'instance peut alors être continuée par les héritiers qui succèdent à cette créance comme aux autres qu'ils trouvent dans la succession. (Thompson v. Strange et al., C. S.)..... 205

DROITS CIVILS :—*Vide* ELECTION PETITION.

ECLUSES :—*Vide* COURS D'EAU.

ELECTION :—La section 100 de l'Acte des Elections Fédérales de 1874 doit s'interpréter comme annulant tous les contrats, même ceux formés pour le paiement de dépenses légitimes, lorsqu'ils ont pour but d'influencer illégalement l'élection, et constituent un acte de corruption prohibé par le statut. (Jalbert v. DeLery et al., C. R.)..... 297

" :—L'on peut porter une action pour recouvrer les dépenses légitimes d'un candidat, quand ces dépenses n'ont pas été encourues par suite d'une manœuvre frauduleuse, *corrupt bargain*. (Do.)..... 297

" :—The hiring by a person, not an agent of any candidate, of cabmen to stand at poll houses and drive when required, is an illegal contract within the meaning of section 100 of the Election Act 1874, upon which no action at law will lie, even though the cabmen were not voters, and it does not appear that they drove voters to or from the polls. (Bradford et al. v. Driscoll, C. C.)..... 70

" :—*Vide* CONVICTION.

" :—*Vide* LIST OF ELECTORS.

" :—*Vide* PENAL ACTION.

ELECTION ACT :—A judgment and taxation of costs under sections 47 and 48 of the Quebec Election Act, are final, and not susceptible of being reviewed. (Picard v. Vallée et al., C. R.)..... 309

ELECTION PETITION :—The Superior Court of Lower Canada in the exercise of its ordinary powers, as the highest court having original civil jurisdiction throughout this province, can legally discharge the duties assigned

PAGE

to it by the Dominion Controverted Elections Act of 1874. (Langlois et al. v. Valin, S. C.)..... 1

" :—The *trial* of an election petition under the statute, must take place not before any provincial court, but before a Dominion Court of Record, as appears more particularly by section 48. (Do.)..... 1

" :—The reports to be made to the speaker, as to the right to the seat, and as to corrupt practices, &c, are to be made, not by any provincial court, but by the judge who held the Dominion Court of Record for the trial. (Do.)..... 1

" :—Although it may be true that the Dominion Parliament cannot extend the jurisdiction of any provincial court, it does not follow, and is not true, that the Dominion Parliament cannot assign to judges, named by the Dominion Government, any judicial duties that can be discharged by such judges, elsewhere than in the provincial court, of which they are members, and consistently with their other duties. (Do.)..... 1

" :—In principle, a judge *trying* an election petition, or discharging any duty out of court, under the act of 1874, is in the same position, as to his powers, as were the judges who discharged like duties under the act of 1873. (Do.)..... 1

" :—The exclusive power of the provincial legislatures as to procedure seems to be limited to matters, in other respects, within their control; and the objection as to procedure, whatever may be its importance as to proceedings in a provincial court, cannot apply to *the trial* before a Dominion Court, nor to the proceedings before a judge out of court; and under the express words of the statute every duty that can be performed by a provincial court, may also be performed by a judge out of court, except that of fixing the time and place of trial; as to which no special procedure is ordered. (Do.)..... 1

" :—Any counter petition by a respondent must be served within the 30 days mentioned at the beginning of subsection 2 of section 8 of the said act. The extra delay of 15 days mentioned towards the end of the said subsection, is exceptional, and is confined to the particular case mentioned in section 8. A counter petition served after the 30 days, though within the extra 15 days, will therefore be rejected with costs. (Do.)..... 1

" " :—The Superior Court is a Court of Original Civil Jurisdiction of and for this province, with all the powers, jurisdiction and authority of the Courts of Prevoté, Justice Royale, Intendant and Conseil Supérieur, prior to the year 1759, and such others as have been conferred upon it by the laws or ordinances of Lower Canada since 1759, and at the Union there had not been conferred upon it, from any source, any jurisdiction to try and determine a Controverted Election Petition. (Bélanger et al. v. Caron, S. C.)..... 19

" :—The legislative Powers conferred by the British North America Act, 1867, exclusively upon the legislatures of the provinces, comprise the Administration of Justice and the constitution and organization of Provincial Courts, both of civil and criminal jurisdiction for the provinces, and the legislature of this province has not legislated on the subject of this court, and the Administration of Justice by it—so as to confer any authority upon it to try and determine an election petition of a member of the House of Commons, and no other legislature has the power to confer that or any other jurisdiction or duty on this court. (Do.)..... 19

PAGE

ELECTION PETITION:—The Parliament of Canada, under the power conferred exclusively upon it, to provide for the constitution, maintenance and organization of a general Court of Appeal, and for the establishment of any additional courts for the administration of the laws of the Dominion, has in fact constituted a Supreme Court and a Court of Exchequer with jurisdiction throughout the Dominion, and the Dominion Controverted Election Act of 1874, is a law common to the whole Dominion to be administered of right by the judicial department of the Dominion, and not by Provincial Courts. (Do.)..... 19

" " :—Le Parlement Impérial a donné au Parlement du Canada le pouvoir d'établir des tribunaux additionnels pour la meilleure administration des lois du Canada. En décrétant l'Acte des Elections Contestées Fédérales de 1874, le Parlement du Canada a en même temps établi un tribunal pour l'administration de cette loi dans la Puissance. La section 3 n'ajoute pas de nouvelle juridiction aux différentes cours des provinces, mais elle désigne ces cours ou un de leurs juges comme étant la cour ou le tribunal établi pour appliquer cette loi ou décider du mérite des élections contestées. Le Parlement du Canada n'a pas empiété sur les droits conférés aux légialatures des provinces par l'Acte de l'Amérique Britannique du Nord. Il a fait de la Cour Supérieure un tribunal distinct et une cour fédérale pour les fins du dit acte. (Dubuc et al. v. Vallée, S. C.)..... 34

" :—L'Acte des Elections Fédérales Contestées de 1874, n'affecte nullement les droits civils mentionnées au paragraphe 13 de la section 92 de l'Acte de l'Amérique Britannique du Nord, mais il règle seulement la manière dont doivent se faire les contestations d'élection, c'est-à-dire la procédure à suivre. (Do)..... 34

" :—Un citoyen d'une province peut être privé de ses droits politiques dans sa province, tout en continuant de jouir de ses droits comme citoyen de la Puissance. (Do.)..... 34

" " :—L'Acte des Elections Fédérales Contestées de 1874 en donnant à la Cour Supérieure, qui est un tribunal civil provincial, et à ses juges, la décision du mérite des contestations des élections aux Communes, lui a conféré une juridiction nouvelle qu'elle n'avait pas auparavant. Il a par là, ainsi qu'en déterminant et règlant la procédure à suivre dans ces contestations, empiété sur les droits de la Légialature Provinciale, qui possède, quant à la création, au maintien et à l'organisation des tribunaux civils et même criminels, et à la procédure en matières civiles dans ces tribunaux, une autorité illimitée, un pouvoir sans contrôle. Il constitue l'exercice illégal d'un pouvoir et d'une autorité qui n'appartiennent qu'à cette dernière, et il est en conséquence inconstitutionnel et illégal. (Guay et al. v. Blanchet, S. C.)..... 43

" " :—By the Dominion Controverted Elections Act, 1874, the Parliament of Canada has not created a Dominion Court, as it was empowered to do by section 101 of the British North America Act, 1867, and has merely sought, in so far as regards the province of Quebec, to extend the jurisdiction of the Superior Court of that province. (Deslauriers v. Larue, S. C.)..... 191

" :—The Parliament of Canada has no power to extend the jurisdiction of the Superior Court of the province of Quebec, and that Court, independently of the Dominion Controverted Elections Act, 1874, has no

PAGE

jurisdiction to try controverted elections of members of the House of Commons of Canada. (Do.) 191

ELECTION PETITION :—It being enacted by the Q. 39 Vict., ch. 14, sect. 2, that all proceedings respecting the trial of an election petition shall be suspended during the sessions of the Legislature of this province, and during the eight days which precede and the three days which follow such sessions, on the mere application of the sitting member, *Held :* That the hearing of an election petition, not only as being "a proceeding respecting the trial" of such petition, but as being part of the trial itself, must be suspended during a session of the legislature, if an application to that effect be made by the sitting member. (Perrault v. Langelier, C. R.) 242

EMPLOYÉ PUBLIC :—Le salaire des employés du gouvernement n'est pas saisissable à moins d'un statut spécial à cet effet ; et un employé du gouvernement à tant par jour n'est pas un employé mensuel dont le salaire est déclaré saisissable par la 38 Vict., chap. 12. (Lepine v. Gauthier, C. C.) 217

ENCLAVE :—*Vide* SERVITUDE.

EVICTION :—*Vide* DISTURBANCE.

EVIDENCE :—*Vide* COLLISION.

ERROR :—*Vide* PERJURY.

EXÉCUTEUR TESTAMENTAIRE :—Les débiteurs poursuivis par les exécuteurs testamentaires ont droit d'opposer les exceptions et défenses qu'ils auraient pu faire valoir à l'encontre des légataires eux-mêmes. (Gray et al. v. Quebec Bank, C. R.) 92

EXPERTISE :—*Vide* AWARD.

FABRIQUE :—Il n'est pas nécessaire qu'une fabrique soit autorisée spécialement par une assemblée du bureau de fabrique, pour poursuivre en recouvrement d'un rôle de répartition, lorsqu'il s'agit de simples actes administratifs ou de perception ordinaire, la loi elle-même l'autorisant à le faire. (Fabrique St. Enfant Jésus v. Roy et al., C. C.) 327

" :—Les commissaires pour l'érection civile d'une paroisse, peuvent ordonner le prélèvement d'une somme moindre que celle qui est due par la fabrique. (Do.) 327

" :—La possession de fait des bâtisses érigées, de la part d'une fabrique, est suffisante pour les exigences de la sec. 7 du ch. 52 de 29 Vict., sans qu'il soit nécessaire de faire preuve de propriété. (Do.) 327

" :—Le jugement des commissaires ne pourrait être déclaré nul par la Cour de Circuit, sur une défense, qu'en autant que ce jugement serait nul à sa face même, autrement on ne peut l'attaquer que comme le jugement d'une cour inférieure. (Do.) 327

FAILLITE :—Un créancier qui n'a pas produit de réclamation, mais dont le nom se trouve dans la liste fournie par le failli, ne perd pas son recours pour le paiement des termes de la composition contre la caution du failli lorsque ce dernier a de nouveau fait faillite. (Boissonnault v. Archer et al., C. C.) 352

" :—Ce recours subsiste, lors même que le créancier n'a pas été porté à l'acte de composition du failli, et qu'il ne s'est pas fait payer par ce dernier les termes de la composition. (Do.) 352

" :—Les actions prises en vertu des sections 136 et 137 de "l'acte de faillite de 1875," sont du ressort de la Cour de Circuit, appelables, et doivent par conséquent, dans les districts de Québec et Montréal, être portées devant la Cour Supérieure. (Ross et al. v. Webster, C. C.) 356

FEAR OF EVICTION :—*Vide* DISTURBANCE.

PAGE

FOG :—*Vide* COLLISION.
FOREIGN VESSEL :—*Vide* NECESSARIES.
FORFEITURE OF WRIT :—*Vide* CERTIORARI.
FORGED PAPER :—*Vide* INSOLVENCY.
FOREIGN DEBT :—*Vide* CAPIAS.
FRAUDE :—*Vide* DONATION.
" :—*Vide* SOCIÉTÉ.
" :—*Vide* INSOLVABLE.
" :—*Vide* ATTACHMENT.
" :—*Vide* CAPIAS.
GARDIEN :—Le gardien est déchargé lorsqu'il s'est écoulé un an après sa nomination. (Hallé v. Hallé, C. C.)..... 390
GOUVERNEMENT PROVINCIAL :—*Vide* LETTRES PATENTES.
GOVERNMENT CONTRACTOR :—*Vide* INSAISISSABILITÉ.
HÉRITIERS :—*Vide* DROIT D'ACTION.
HYPOTHEC :—A hypothec for advances contemplated, but which the creditor is not bound to make, nor the debtor to receive, is not valid for advances made in pursuance of such an agreement, as against a sale duly registered, before the making of the advances. (Desilets v. Martel, C. R.)..... 125
" :—*Vide* DISTURBANCE.
HYPOTHÈQUE :—*Vide* BATISSES.
" :—*Vide* TITRE DU SHÉRIF.
" :—*Vide* CADASTRE.
ILLEGAL AGREEMENT :—An agreement to suppress a prosecution for a crime—although not a felony, if a misdemeanor of a public nature—is illegal, and not a valid consideration for a promise to pay money. (Couture v. Marois et al., S. C.)..... 96
ILLEGAL CONTRACT :—*Vide* ELECTION ACT.
ILLEGAL PAYMENTS :—*Vide* INSOLVENCY.
IMMEUBLE :—*Vide* BATISSES.
" :—*Vide* DECRET.
INDICTMENT :—*Vide* PERJURY.
INDEMNITÉ :—*Vide* COURS D'EAU.
INSAISISSABILITÉ :—*Vide* CHEMINS DE FER.
" :—*Vide* EMPLOYÉ PUBLIC.
" :—Les argents entre les mains du gouvernement et dûs aux contracteurs ne sont pas saisissables. (Gingras v. Vézina, C. C.)..... 237
INSCRIPTION DE FAUX :—*Vide* TITRE DU SHÉRIF.
INSOLVABLE :—L'achat à crédit par un insolvable, qui ne divulgue pas au vendeur l'état de ses affaires, n'est pas suffisant seul pour faire présumer l'intention de frauder ; les espérances légitimes que pouvait avoir l'acheteur de refaire ses finances, et sa conduite en payant une moitié des avances comptant, et une moitié de la balance trois mois après, font obstacle à cette présomption. (Convey v. Renouf, C. R.)..... 224
INSOLVENCY :—An assignee has no power to bind creditors personally for the costs of an action which he has caused to be continued. He is, subject to certain limitations and for certain purposes, the agent of the estate of the insolvent, but he is not, for any purpose, the agent of the creditors individually, and therefore cannot bind them. (Crépeau v. Glover et al., C. R.) 235
" :—An affidavit for attachment in Insolvency is insufficient and irregular and the writ issued thereunder will be quashed and the attachment

PAGE

set aside, when such affidavit merely states the alleged debt to be "for the balance due on a note of $440," without showing whether the note referred to is or is not a negotiable instrument, nor disclosing the nature of the defendant's liability thereon. (Home v. Connolly. S. C.)..... 259

INSOLVENCY:—*Vide* FAILLITE.

" :—The defendants received from one Demers a payment of money within thirty days next preceding the issue of a writ of attachment in insolvency against him. They knew that Demers had during the previous two months obtained large advances of money from them on forged warehouse receipts, and they had compelled him to take up certain paper long before maturity. In view of these facts, and of all the circumstances of the case as disclosed in the evidence, *Held*, that the defendants had reason to presume that the finances of their debtor were in a desperate condition, and they had therefore "probable cause" for believing that he was "unable to meet his engagements in full" within the meaning of section 134 of the Insolvent Act of 1875," and the payment in question was consequently void. (Murphy esqual. v. Stadacona Bank, S. C.) 321

" :—*Vide* PROCEDURE,—SECURITY FOR COSTS.

JOINT STOCK COMPANY :—*Vide* SHAREHOLDER.

JOUISSANCE PAR INDIVIS :—La, n'empêche pas les résultats nécessaires et inévitables de cette jouissance, qui sont que les fruits civils se divisent de plein droit entre les légataires usufruitiers dans la proportion de leur part respective, et que chacun d'eux a droit de réclamer sa part, et d'en faire l'objet d'une poursuite séparée et distincte. (Gray et al. v. Quebec Bank, C. R.)..... 92

JUDGES, DUTIES OF :—*Vide* ELECTION PETITION.

JUDGMENT EXPARTE :—*Vide* AFFIDAVIT.

JUGEMENT :—*Vide* DELAI.

JURISDICTION :—*Vide* ELECTION PETITION.

" :—*Vide* MALICIOUS INJURIES TO PROPERTY.

" :—*Vide* FAILLITE.

JUSTICE OF THE PEACE :—MALICIOUS INJURIES TO PROPERTY.

LÉGATAIRES :—*Vide* EXÉCUTEUR TESTAMENTAIRE.

" :—*Vide* JOUISSANCE PAR INDIVIS.

LETTRES PATENTES :—Des, pour lots de grève et à eau profonde dans la rivière St. Maurice, rivière navigable, ont été légalement émises par le gouvernement de la province de Québec, et elles ne sont pas *ultra vires* de ce gouvernement. (Normand et Cie. Navigation du St. Laurent, R. R.)..... 215

LIABILITY :—*Vide* SHAREHOLDER.

LIST OF ELECTORS :—The election act, section 38, provides that a duplicate list of electors must be transmitted to the registrar within eight days following the day upon which such list shall have come into force, under a penalty of $200. The defendant transmitted the list four days before it came into force; *Held*, that this was not a compliance with the law, and he had subjected himself to the penalty. (Marcotte v. Paquin, S. C.)..... 168

" :—The list of electors is a paper of the highest importance, for upon its validity may depend the legality of the election. No element of uncertainty should be allowed to find its way into the proceedings, and it is the duty of the courts to insist upon a strict adherence to the directions of the legislature on this subject. (Do.)..... 168

LOTS DE GRÈVE :—*Vide* LETTRES PATENTES.

LODS ET VENTES :—La rente constituée créée pour l'abolition consensuelle des

PAGE

lods et ventes, en vertu de la section 23 de l'acte 8 V. 42, a été, par l'acte seigneurial de 1854 et ses amendements, mise à la charge du trésor public, et elle n'est plus due par la terre qu'elle affectait. (Stuart et al. v. Gagné, C. R.)..... 227

MALICIOUS INJURIES TO PROPERTY :—By the 32-33 Vic., c. 22, (s. 26) : "An act respecting malicious injuries to property," it is provided that whosoever unlawfully and maliciously cuts any tree, the injury done being to the amount of twenty-five cents at the least, shall, on conviction thereof before any Justice of the Peace, at the discretion of the justice, either be committed to the common gaol or house of correction, there to be imprisoned only, or to be imprisoned and kept to hard labour for any term not exceeding one month, or else shall forfeit and pay, over and above the amount of the injury done, such sum of money, not exceeding five dollars, as to the justice seems meet. Where, in answer to a charge under the section cited, the defendant *sets up and shews a bonâ fide claim of title: Held*, that the jurisdiction of justices of the peace to hear and determine the charge in a summary way is ousted ; the proceedings being under a criminal statute and there being an implied restriction requiring the justices to "hold their hands," when a *bonâ fide* claim of right is set up. (Reg. v. O'Brien.)..... 161

MALADIE :—*Vide* MÉDECIN.

MARITIME LIEN :—Under article 2383 of the Civil Code of Lower Canada, a merchant who has furnished materials for the building of a ship, which has not yet made a voyage, cannot seize such ship in the hands of a third person; being a purchaser in good faith, in actual possession, with the right of a registered owner. (Colebrook Rolling Mills v. Oliver, S. C.) 72

" :—*Vide* SALVAGE.

" :—*Vide* NECESSARIES.

MEDECIN :—Un médecin n'a pas le droit de publier dans un compte pour services professionnels la nature de la maladie pour laquelle il réclame le prix de ses services, lorsque telle publication est de nature à blesser ou injurier son débiteur. (Hart v. Thérien, B. R.)..... 267

MILICE :—Sous la loi de la milice du Canada, l'échéance du terme d'engagement du milicien met fin à ses obligations comme soldat. (Thompson v. Strange et al., C. S.)..... 205

" :—La réception de paie par un milicien peut bien l'empêcher de se plaindre qu'on l'ait retenu au corps au-delà du terme, mais elle ne le soumet pas à la discipline militaire et ne lui ôte pas le droit de demander la réparation des mauvais traitements et des violences dont il a été l'objet. (Do.)..... 205

" :—L'acte impérial "The Army Enlistment Act 1867," qui fait durer la responsabilité du soldat jusqu'à la remise d'une décharge, n'a aucune application à la milice canadienne, et n'affecte que l'armée régulière. (Do.)..... 205

MILITIA :—*Vide* COURT MARTIAL.

MINEUR :—Tout acte de mineur est frappé de nullité s'il y a lésion, et la lésion la plus grande est celle qui entraîne la perte de la liberté. (Morgan v. LeBoutillier, C. S.)..... 212

" :—Un mineur n'a pas le libre exercice de ses droits pour ester en justice, et il ne peut être poursuivi en son nom, même pour des choses nécessaires. (Do.)..... 212

Un mineur arrêté en vertu d'un capias, est fondé à demander, en vertu

PAGE

de l'article 819, C. P. C., son élargissement, en alléguant sa minorité. (Do.)..... 212

MINOR :—*Vide* BANK STOCK.

MISDEMEANOR :—*Vide* ILLEGAL AGREEMENT.

MOULINS :—*Vide* COURS D'EAU.

MUNICIPAL CODE :—An appellant under article 1061 of the Municipal Code, as amended by 30 Vict., c. 29, sec. 23, cannot examine fresh witnesses in support of the appeal. (Giroux v. Corp. St. Jean Chrysostôme, C. C.)..... 97

MUNICIPALITÉ :—Une municipalité sera responsable des dommages causés dans ses limites, par suite de l'infraction à l'art. 835 du code municipal qui exige qu'un chemin simple ait "*au moins 7 pieds de largeur* entre *les deux rangs de balises*." (Corporation d'Arthabaska et Beaudette, B. R.)..... 316

NAUTICAL OPINION :—*Vide* COLLISION.

NECESSARIES :—Where an agent for a foreign vessel has made advances and disbursements for her use, in account with her owner, and after sailing on her voyage she is brought back to the port from which she sailed, a wreck, the agent cannot treat his claim as one for "necessaries" under the *Vice-Admiralty Courts Act* 1863. (The City of Manitowoc, V. A.)..... 108

NOVATION :—*Vide* BILLET PROMISSOIRE.

OBLIGATION :—*Vide* PAROL EVIDENCE.

OPINION :—*Vide* COLLISION.

OPPOSITION :—*Vide* FRAIS.

" :—*Vide* SAISIE ARRÊT.

" :—CADASTRE.

PAROL EVIDENCE :—In an action for $37, balance of a debt of $72, due under a notarial obligation, can payment be proved by parol evidence? Negative *held*, by order at enquete, affirmative, by judgment in term. (Massé v. Côté, S. C.)..... 145

PASSAGE :—*Vide* SERVITUDE.

PAYMENT :—*Vide* PAROL EVIDENCE.

" :—*Vide* INSOLVENCY.

PENAL ACTION :—A penal action, brought under section 109 of the Dominion Elections Act, 1874, will be dismissed on motion, if the writ of summons has issued without the previous filing of the affidavit required by section 1 of 27-28 Vict., ch. 43. (Lavoie v. Racine, S. C.)..... 319

" :—*Vide* MUNICIPALITY.

PENALTY :—*Vide* LIST OF ELECTORS.

PERJURY :—In an indictment for perjury alleged to have been committed in a certain cause "wherein one Adrien Girardin, of the township of Kingsey, "in the district of Arthabaska, trader, and Thomas Ling, of the same place, "farmer, was defendant," the omission of the words *was plaintiff*, held, fatal, and the conviction quashed. (Reg. v. Ling, Q. B.)..... 359

PHYSICIAN :—*Vide* MÉDECIN.

PLEADING AND PRACTICE :—*Vide* PROCÉDURE.

POPULAR ACTION :—*Vide* PENAL ACTION.

POSSESSION :—*Vide* SERVITUDE.

PRESCRIPTION :—*Vide* COURS D'EAU.

" :—*Vide* BILLET PROMISSOIRE.

PRÉSOMPTION DE FRAUDE :—*Vide* INSOLVABLE.

PRÊT :—*Vide* BILLET PROMISSOIRE.

PRIVILÉGE :—*Vide* MARITIME LIEN.

PAGE

PROCÉDURE :—AVIS D'ACTION :—Les conseillers municipaux, qui, après leur sortie de charge, sont poursuivis en garantie ou en indemnité à raison d'un acte par eux fait dans l'exercice de leur charge de conseiller, ont droit à l'avis de poursuite exigé par l'art. 22 du code de Procédure. (Morissette et al. v. Corp. Bienville, C. C.). 362

" CAPIAS :—La requête en vertu de l'article 819, C. P. C., est une procédure indépendante, et le requérant peut invoquer les mêmes moyens que ceux invoqués par lui en son exception à la forme. (Morgan v. LeBoutillier, C. S.)..... 212

" CONSEIL À L'ENQUÊTE :—Lorsqu'une cause est inscrite à l'enquête, une admission de faits produite équivaut à l'audition de témoins ; et la signature de telle admission de faits par un conseil à l'enquête, même contresignée par les procureurs *ad litem*, donne droit à l'honoraire item 29 du tarif. (Corp. de Québec v. Piton et al., C. S.)..... 239

" DÉSISTEMENT :—La partie, qui fait signifier au saisi un avis de désistement une demie heure avant que ce dernier ait fait signifier à l'huissier saisissant une opposition qui avait été assermentée et sur laquelle un sursis avait été accordé auparavant et qui a été rapportée avec le bref et le désistement, ne peut faire opérer une nouvelle saisie qu'après avoir payé au saisi les frais par lui encourus jusqu'alors sur sa dite opposition ; l'obligation de payer les frais de la partie adverse est une condition préalable au renouvellement de la même procédure, et qui, si elle n'est pas accomplie, peut justifier le renvoi de cette dernière. (Bell v. Rickaby, C. R.)..... 222

" EXCEPTION TO THE FORM :—The names "Eliza Betil," by which the female plaintiff was known and called at the time of her marriage, coupled with her designation as the wife of the other plaintiff, who is properly named, are a sufficient statement of her names under article 49 C. C. P., although she has been baptized under the names of "Marie Liza Betil," (Pouliot et ux. v. Solo et vir, S. C.)..... 325

" FEES :—The attorney of an incidental defendant, upon an incidental demand, brought by the plaintiff, under article 149, C. C. P., for the addition of new grounds of action, and dismissed upon a demurrer of the incidental defendant, has no right to any fees. (Bouge v. Bonnet, C. C.)..... 72

" FRAIS :—L'action était pour $114 25. Jugement fut obtenu pour $77.93. Le défendeur opposa l'exécution par une opposition afin d'annuler, qui fut subséquemment déboutée avec dépens. Décidé, sur contestation du mémoire des frais du demandeur sur la contestation de l'opposition, que les frais doivent être taxés comme dans une cause appelable d'au-dessus de $100, et non pas comme dans une cause de $77.93. (Francœur v. Baron & Baron, C. S.)..... 145

" FRAIS :—Le demandeur institua une action au montant de $47.50 et obtint jugement pour $23.17. Les meubles des défendeurs furent saisis, et Rivard produisit une opposition afin de distraire qui fut par la suite maintenue. Sur révision du mémoire de frais de l'opposant, qui avait d'abord été taxé par les greffiers de la Cour de Circuit, suivant le montant de l'action, c'est-à-dire

PAGE

comme dans une cause au-dessus de $40.00, il fut décidé que ce mémoire était incorrect, et qu'il aurait dû être taxé non pas d'après le montant de l'action originaire, mais d'après le montant du jugement, c'est-à-dire comme dans une cause d'au-dessous de $25.00. (Rocheleau v. Sinclair et al., C. C.)..... 308

PROCÉDURE :—FRAIS :—*Vide* CONSEIL À L'ENQUÊTE.

" " :—*Vide* DÉSISTEMENT.

" INCIDENTAL DEMAND :—*Vide* FEES.

" OPPOSITION —*Vide* DÉSISTEMENT.

" PÉREMPTION D'INSTANCE :—Un avis donné par le demandeur au défendeur qu'il procédera à son enquête tel jour, est une procédure utile, qui couvre la péremption d'instance, même lorsque le demandeur ne procède pas à son enquête le jour indiqué dans son avis. (Gingras v. Gingras, B. R.)..... 71

" SECURITY FOR COSTS :—The obligation of an insolvent plaintiff to give security in accordance with sec. 39 of the insolvent act of 1875, is not limited to four days, and a motion to stay proceedings until he has given such security, made before plea filed, need not be within the delay of four days mentioned in art. 107 C. C. P., or in the 62nd rule of practice. (Terreau v. Lacoursière, S. C.) 354

PROCÈS SOMMAIRE :—*Vide* CONVICTION.

PROMISSORY NOTE :—Where the figures written on the stamps affixed to a promissory note, indicate the month and year, but not the day of the affixing of such stamps, this is not a giving of the date of the stamping within the meaning of the statute, and an action on such note will be dismissed. (Dufresne v. Duplessis et al., C. R.)..... 389

" :—A confession of judgment on a promissory note not duly stamped, cannot be taken advantage of by the party in whose favor it is made. (Do.) 389

PROOF :—*Vide* AFFIDAVIT.

PROPRIÉTÉ :—*Vide* FABRIQUE.

PROSECUTION, SUPPRESSION OF :—*Vide* ILLEGAL AGREEMENT.

PROVINCIAL COURT :—*Vide* ELECTION PETITION.

QUEBEC LEGISLATURE, POWERS OF :—*Vide* ELECTION PETITION.

QUI TAM :—Celui qui poursuit *qui tam* doit le faire tant en son nom qu'au nom de la corporation à laquelle appartient partie de l'amende. (Graham v. Morissette, C. C.)..... 346

RATE OF SPEED :—*Vide* COLLISION.

RÉCEL :—*Vide* SOCIÉTÉ.

REGISTERED OWNER :—*Vide* MARITIME LIEN.

REGISTRATION :—*Vide* SERVITUDE.

RENOUVELLEMENT D'HYPOTHÈQUE :—*Vide* CADASTRE.

RENTE CONSTITUÉE :—*Vide* LODS ET VENTES.

RÉPARTITION :—*Vide* FABRIQUE.

REVENDICATION :—*Vide* VENTE.

REVIEW :—A judgment confirmed in review is not susceptible of appeal, the provisions of the Q. 37 Vic., ch. 6, amending the 36 Vic., ch. 12, applying to judgments rendered under article 823 of the Code of Civil Procedure as well as to other judgments rendered in review. (Metacomet National Bank v. Paine, Q. B.)..... 372

SAISIE-ARRÊT :—On peut demander la nullité d'une saisie-arrêt après jugement par une opposition afin d'annuler, quand les moyens offerts demandent une preuve. (Gingras v. Vézina, C. C.)..... 237

" :—*Vide* SOCIÉTÉ.

PAGE

SALAIRE :—*Vide* EMPLOYÉ PUBLIC.

SALE :—*Vide* HYPOTHEC.

" :—*Vide* VENTE.

SALVAGE :—Where an assignment was made by salvors of a sum due to them for salvage ; *Held*, that their lien on the ship was personal and inalienable and that it did not vest in their assignees so as to enable them to proceed against the ship. (The City of Manitowoc, V. A.)..... 108

SECRETION :—*Vide* ATTACHMENT.

SECURITY :—*Vide* FAILLITE.

SEIGNIORIAL TENURE :—*Vide* CADASTRE.

" :—*Vide* LODS ET VENTES.

SERVITUDE :—Possession, although it may be equivalent to registration, to prevent the acquisition of a servitude, is not equivalent to registration, as regards the acquisition of a servitude. (Stringer v. Crawford et al, S. C.) 89

" :—In 1853 a promise of sale intervened between appellant and respondents' *auteur* of " 1st A lot with house, store and other buildings, and " the right of passage to and from the store and yard in common with " the adjoining properties, by and through the passage on the side belonging to the said Gibb, said passage to be maintained and kept in repair " at the joint expense of all those using the same, according to the old " titles of the property. 2nd Another lot contiguous to and in rear of " the lot above described, bounded on one side by the said passage etc." In 1854 a deed of sale was duly executed between the parties, the appellant having in the meantime erected a store covering the whole of the two lots, and bounded on one side by the whole length of the passage. There was a stipulation in the Deed that the snow falling from the roof of appellant's store " into the said passage on the north side of the said lots," should be removed by him. Respondents' *auteur* had acquired the two lots at different times, by separate titles, but in him they were united into one property. The appellant enjoyed the use of the passage, in its entire length, for upwards of twenty years, during which time it was paved at common expense, and appellant pierced certain traps along its length. Respondents constantly maintained several fixed posts across the passage at the line between lots 1 and 2. A dispute having arisen, respondents brought an action *negatoire* to deny appellant the use of the rear part of the said passage and also to compel him to close the traps. *Held*:—That, although no prescription could be invoked yet the constant and uninterrupted enjoyment of the appellant for over 20 years must be considered in interpreting these titles, such titles establishing the intention of the *auteur commun* of the parties to keep and preserve the said right of way *par destination du père de famille*, and showing sufficient title to the said servitude. *Quaere*, Could the *droit de l'enclavé* have been also invoked by the appellant ? (Tetu & Gibb et al., Q. B.)..... 172

" :—The proprietor of a simple right of way cannot pierce traps, or place trap doors so as to impede the way. (Do.)..... 172

" :—*Vide* COURS D'EAU.

SERVICES PROFESSIONNELS :—*Vide* MÉDECIN.

SHAREHOLDER :—Action against a shareholder for calls. Defendant pleaded that he had been induced to take the shares by fraudulent misrepresentations on the part of the agents of the Company. The proof established that the

PAGE

defendant when he subscribed for the shares did not know the nature or extent of the liability which he assumed, but that on the same day or the day following, he became aware of his true position, and applied to the secretary and another officer of the company for relief, but without success. Two years elapsed without his taking any legal proceedings; at the end of the first year, a dividend of 10 per cent was declared, which the defendant received; at the end of the second, two extensive fires occurred, which required heavy calls to be made. *Held*, that under these circumstances it was too late for the defendant to be relieved from his contract. (Stadacona Insurance Co. v. Côté, S. C.)..... 133

SHERIFF'S SALE :—M. being a creditor of the defendant agreed with B. also a creditor, not to bid against him at the sale of defendant's land by the sheriff, in consideration of the payment by B., of a portion of M's. claim, from the profit to be made by resale of the land. *Held*, that this was a valid agreement, as between B. and M. (Beaudette v. Mahoney, Q. B.)... 165

SHERIFF'S DEED :—*Vide* TITRE DU SHÉRIF.

SHIP, DISBURSEMENTS FOR :—*Vide* NECESSARIES.

" MATERIALS FOR :—*Vide* MARITIME LIEN.

SOCIÉTÉ :—Une société commerciale dont un des membres réside à l'étranger ne peut attaquer une saisie-arrêt avant jugement qu'en alléguant et prouvant que tous les associés, celui à l'étranger comme les autres, n'ont rien fait pour en justifier l'émanation. (Meier et al. v. Beling et al., C. R.)..... 153

" :—Le refus de payer une dette de la société par les associés qui liquident le fonds social et s'en partagent le produit en faisant des remises à celui qui est à l'étranger et y est en faillite, est, quant aux créanciers de la société, une soustraction frauduleuse de ses biens, qui autorise la saisie-arrêt avant jugement des dits biens. (Do.)..... 153

STAMPS :—*Vide* PROMISSORY NOTE.

STERN LIGHT :—*Vide* COLLISION.

SUPERIOR COURT :—*Vide* ELECTION PETITION.

SUPPRESSION OF PROSECUTION :—*Vide* ILLEGAL AGREEMENT.

SUSPENSION OF PROCEEDINGS :—*Vide* ELECTION PETITION.

TAXATION :—*Vide* ELECTION ACT.

TIERCE-OPPOSITION :—Les créanciers et autres ayant-cause d'un défendeur n'ont pas la voie de la tierce-opposition pour attaquer le jugement obtenu contre lui *ex parte* sans fraude ni collusion. (Assurance Stadacona v. Gagnon, C. R.)..... 231

TIMBRES :—*Vide* BILLET PROMISSOIRE.

TITRE DU SHÉRIF :—Sur une inscription de faux de la part d'un créancier intéressé, un titre du shérif peut être déclaré faux. (Carpenter et vir et Déry et ux., B. R.)..... 311

" :—Quoique le titre du shérif soit enrégistré, et que l'immeuble décrété ait passé en d'autres mains par titres aussi enrégistrés, si le titre du shérif est faux en quelque partie, il sera déclaré faux au profit d'un créancier intéressé à faire valoir une hypothèque pour une rente annuelle omise dans le titre du shérif. (Do.)..... 311

TRANSFER :—*Vide* BANK STOCK.

TRANSPORT :—*Vide* CADASTRE.

TRAPPES :—*Vide* SERVITUDE.

TRIAL :—*Vide* ELECTION PETITION.

TROUBLE :—*Vide* DISTURBANCE.

TRUST :—*Vide* BANK STOCK.

PAGE

UNPAID VENDOR:—*Vide* VENTE.

USUFRUIT :—*Vide* JOUISSANCE PAR INDIVIS.

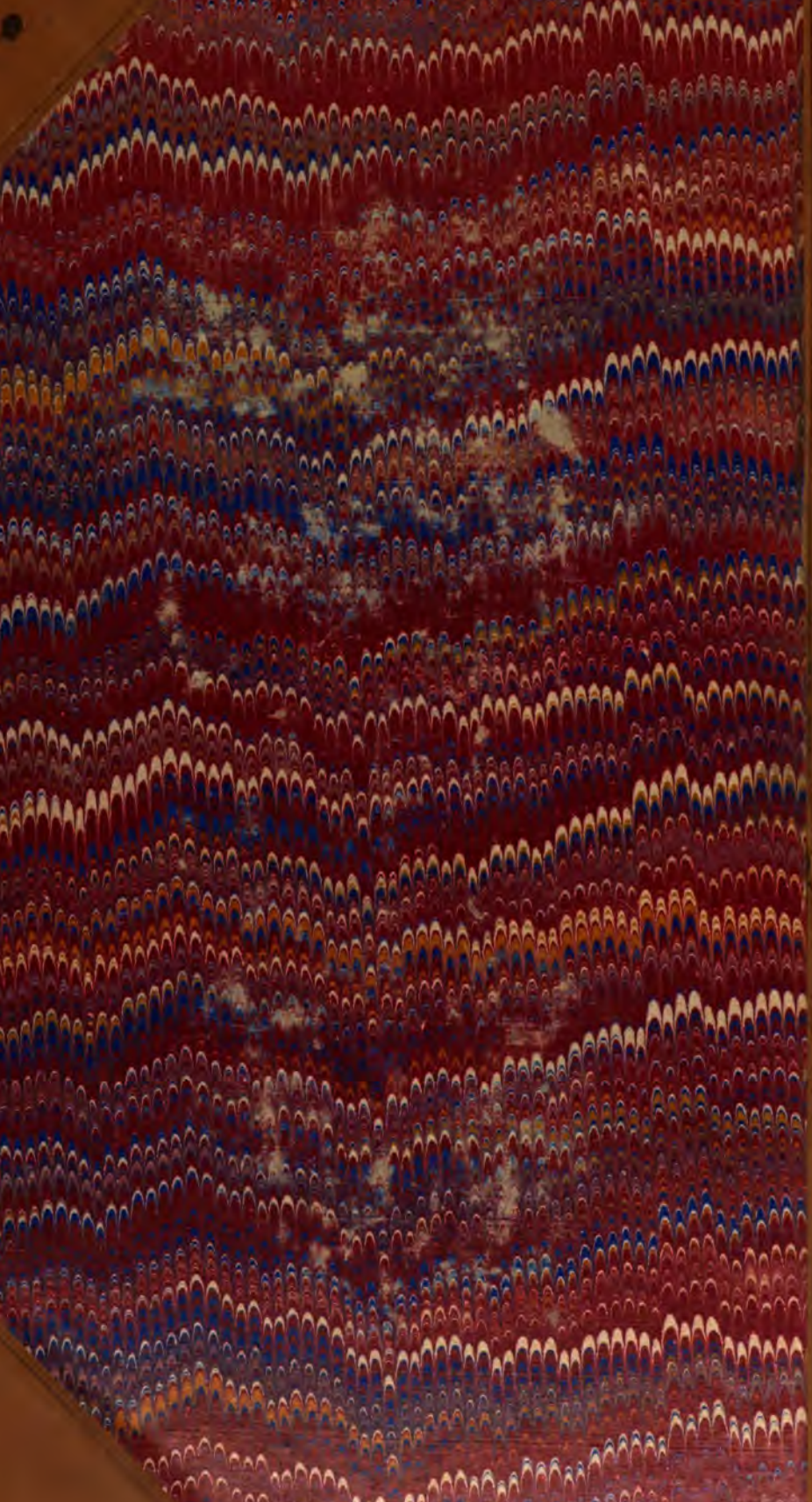
VALUATION ROLL :—*Vide* MUNICIPAL CODE.

VENTE :—Lorsqu'il n'y a pas eu de terme fixé pour exécuter les conventions de la vente, chaque partie peut, en offrant d'exécuter ses obligations, contraindre l'autre partie à exécuter les siennes. (Blagdon & Lebel, B. R.).. 87

" :—La vente sans terme, même suivie de tradition, ne transférant la propriété qu'en autant que le vendeur est payé, celui-ci peut, s'il n'a pas été payé, revendiquer dans les huit jours de la livraison, la chose vendue, si elle est encore entre les mains de l'acheteur. (Do.)..... 87

VOTERS' LIST :—*Vide* LIST OF ELECTORS.

WRIT OF ERROR :—*Vide* PERJURY.

WRITTEN INSTRUMENT :—*Vide* PAROL EVIDENCE.

Stanford Law Library
3 6105 063 575 356